مع تحشیہ قسم الدرر علی
فی تصحیح عبارتہ او لغاتہ الکریم بکفلہ

المجلد الاول من ...

عینی شرح الکنز

حاویا للمسائل الفقهیة

طبع فی المطبع المشهور المنسوب بنولکشور

اولى
الاولى في ذلك
ان لا احد وسيلة ...
الدنيوية والاخروية والادب
خير الوسيلة من الرسول فذكره منه تعالى
يكون وسيلة لحاجته ١٢ ع ... انتدار
لكلام الله تعالى ان الله وملائكته يصلون على النبي يا ايها
الذين آمنوا صلوا عليه وسلموا تسليما ١٢ ع ... قوله سيدنا السيد
هو الكامل المحتاج اليه ويطلق على الحليم والسخي ايضا وعن ابن عباس رضي الله
عنهما هو الكريم وقال قتادة رحمه الله هو العابد الورع ... صلى الله عليه وسلم اكثر
من ان يستدل عليها فهو سيد العالم باسره من غير تقييد وتخصيص في الدنيا والآخرة

بسم الله الرحمن الرحيم

وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم ان اجدّ ما يستهل به اللسان بالبيان واسدّ ما تستمد به الاركان من الجنان حمد مبدع فرق انداد العوالم عن اكتام الاعدامات وشق ينابيع الحكمة في خلد من شاء من الانسان وشكر من سل زنيا عند انتهاء الوقت والزمان نبيه المصطفى المبعوث الى الانس والجان عليه صلوات كل حاضر منها عن احصاء اللسان وتحيات ملء حاضرها العدّ بالبنان وعلى آله وصحبه الذين اتبعوه باحسان وعلى علماء الامة في كل زمان ومكان ما دام القطر في السيلان والماء في الجريان وبعد فان المفتقر الى رحمة ربه الغني ابا محمد محمود بن احمد العيني عامله ربه ووالديه بلطفه الخفي يقول لما امتحنت بما امتحن به من هو ...

ما لعلمه وفضله وأن السبق حيّزه منه أو من فضله وإنه غير عجب ذلك فإن المقصود

بعد ذلك وكان ممن قلّد من أئمة الدين وأكابر علماء المسلمين من الصحابة

والتابعين ومن سائر العلماء المتقين فأبو حنيفة رضي الله عنه حيث وضع

بالبساط ولم يزل في الجلوس إلى أن طوى له البساط وما الأئمة من بعده حتى تلم

[illegible] اليمين والشافعي حمل من اليمن إلى دار السلام في ضبط ما يجري من الأحكام

وأنه صح كذلك من ابتداء الهجرة إلى أن انقضت [illegible] من شرائع الإسلام والعقود وإن

ضاقت على الدنيا [illegible] على الأمور [illegible] لما قويت بالإيجاز لا يسوغه الشرع

الشريف [illegible] بإيجازه القوي الضعيف [illegible] أصحابه كالمراعاة التي وصار الكل

[illegible] والطمس من أجلاء أخلائي بحيث اطلعت على الدنيا [illegible] بلا إنسان أو إنسا

بلا عين بالعيان وكان [illegible] لا يغني [illegible] وليس الكلاب فإني

إن كنت عند الله مرضيا فأنا راض [illegible] ولأما [illegible]

الله على بعض جلاء هذه النعمة على يدي من خصه الله بالتعيين من هذه الأمة أردت أن أزيل

هذه الكدورات بالاشتغال بأن في شرح كتاب من المصنفات فاخترت لذلك كتاب **كنز الدقائق**

المنسوب إلى القرم الهمام والإمام المقدم في الأنام كشاف المشكلات حلال المعضلات أبي

البركات **عبد الله** بن أحمد بن محمود النسفي عليه رحمة الله في كل حين متداولا ومستأنفا فإنه

وإن وقع عليه شروح لكن منها ما هو في غاية الإيجاز فاستخرت الله تعالى واخترت عمله

شرحا أبذل جهده وأستخرج من قشره لبابه وأكشف عن وجوه مخدراته النقاب

ويوضح ما فيه من المسائل الصعاب بحيث انه عدل ووسط مجتنب عن الافراط والتفريط مزوج
حوصل المتن والتركيب كانت لذكر الدلائل بالترتيب مدرجا بالاحمر في اسوده شرحه الوضاح
كالورد بين التفسير او كالاقاح مسمى بكتاب رمز الحقائق في شرح كنز الدقائق نفع الله
الطالبين به كما نفعهم باصله ولقد جعلته خالصا لوجه الكريم وهو بيانى الصدق عليه
والاعمال بالنيات ولكل امرئ ما نوى وعلى كل قلب ما حوى والمامول فيمن ينظر فيه ان يسلك
طريق الانصاف ويحيد عن توغل الاعتساف وان يقصد بذلك الصلاح والاصلاح طلبا للثواب
والعفو والتسامح فان الانسان غير معصوم عن الخطأ والنسيان وهما بالنص عنا مرفوعا
واليد غير معزولة عن الهفوة والقلم غير مصون عن العثرة والكريم يصلح واللئيم يفضح
والحسود يفضح وكفى الحاسد ذما آخر سورة الفلق في احتراقه واضطرابه بالقلق عصمنا الله
واياكم من شر الحسدة اللئام وجمعنا واياكم بخير في دار السلام وان يعلم ان ما وقع في
ذلك الكتاب من لفظة الثلاثة فالمراد به الائمة الثلاثة وهم الشافعي
ومالك واحمد وما وقع فيه من قوله قال الشارح فالمراد به الشيخ الامام
فخر الدين الزيلعي رحمه الله والحمد لله اولا وآخرا وباطنا وظاهرا بسم الله الرحمن الرحيم
افتتح كتابه بالبسملة تاسيا بكتاب الله تعالى وعملا بقوله صلعم كل امر ذي بال لم يبدأ فيه
باسم الله فهو ابتر ولا تعارض بينه وبين قوله عم كل امر ذي بال لم يبدأ فيه بحمد الله
فهو اجذم اي اقطع لان الابتداء بالاول حقيقية وبالثاني بالاضافة الى ما سواه ولذلك
ترك العاطف لئلا يشعر بالتبعية فيخل بالتسوية وقد اشتهر الكلام في لفظة الله هل هو

مشتقا واسم موضوع فلا حاجة الى ذكره وهو اسم للمعبود بالحق يشمل جميع الصفات
فلذلك قرن بالحمد دون غيره من الاسماء والرحمن فعلان والرحيم فعيل وفى
الاول من المبالغة ما ليس فى الثانى لان الزيادة فى اللفظ لزيادة فى المعنى ومتعلق الباء
محذوف وهو ابتدئ او اشرع على حسب ما يليق بحال الفاعل الحمد هو الثناء بالجميل
الاختيارى على جهة التعظيم والمعنى هذا الثناء مستقر او ثابت لله الذى اعز العلم
الدينى فى الاعصار وهو جمع عصر وهو الزمان واعلى حزبه اى حزب العلم والمراد
العلماء والحزب فى الاصل قطعة من الشئ والمراد طائفة اهل العلم وهم حزب الله تعالى
وهم المفلحون فى الدنيا والآخرة وفيه براعة الاستهلال وهى ذكر شئ فى افتتاح
الكلام يدل على ان مقصوده فى اى فن من الفنون وانما قال فى الامصار وان كان
حزب العلماء هم الاعلون فى سائر البقاع نظرا الى الغلبة والصلوة وهى التبجيل
والتعظيم من الله تعالى وملائكته وعبيده على رسوله وهو من بعث ومعه كتاب
او انزل عليه ملك بخلاف النبى فكل رسول نبى ولا عكس والمراد به ههنا محمد صلعم
لدلالة القرائن عليه فلذلك لم يصرح باسمه ثم وصفه بقوله المخصوص
بهذا الفضل العظيم واشار به الى العلم الذى وصفه بالعزة ووصف اهله بعلو
المنزلة ولما كانت الدعوة محجوبة بدون الصلوة على سيد الخلق ثنى بالصلوة عليه
ثم على اهل بيته او كل من تبعه المتقين الى يوم القيامة بقوله وعلى آله الذين
فازوا منه اى ظفروا واخذوا عنه بحظ اى بنصيب جسيم اى عظيم والمراد

العلم الديني الذي بسببه فازوا في الدنيا باكتسابهم المطالب العلية والمراتب
السنية وفي الآخرة بارتفاع الدرجات وتضاعف الحسنات **قال مولانا** سلمه
من له علينا حق ولاء نعمة العلم والارشاد وحق ولاء نعمة المصنفات التي الفها لنا
وهذا من هنا الى قوله لما رايت الهمم ملحقة من التلامذة ثم وصفه باوصاف
مادحة فقال **الحبر** اي العالم الذي يزين الكلام بتقريره وتحريره ومنه سمي علماء التوراة المتقدمين
احبارا **النحرير** بكسر النون وهو الذي له نظر دقيق في تقرير الكلام قيل النون منه زائدة فيكون
من التحرير من حرر الكلام اذا امعن النظر فيه ودققه وقيل اصله من النحر وهو الصدر فكان معناه
صدر في التحرير وكل منهما يدل على المبالغة **محرز قصبات السبق** سبقت اي سابق على سائر الكتب
صاحب البيان باللسان **والبنان** بالقلم وقوله **في التقرير** يرجع الى الاول
وقوله **والتحرير** يرجع الى الثاني لان التقرير يكون باللسان والتحرير يكون بالبنان
فكل من وفى هذين الفضلين فقد اوتي فضلا جما فالناس على اربع طبقات فاعلاهم
غاية العلو من رزق التقرير والتحرير ومن دونه من رزق التقرير دون التحرير ومن دونه
من رزق التحرير دون التقرير ودون الكل الذي لا يعبأ به من حرم الاثنين **كاشف**
المشكلات من اشكل الامر اذا انغلق وجهه واشتد طريقه **والمعضلات**
من اعضل الامر اذا اشتدت صعوبته قيل الاول في الفروع والثاني في الاصول وقيل
الاول في الالفاظ والثاني في المعاني وقيل الاول في المدلولات والثاني في الدلائل
مبين اي مظهر **الكنايات** وهو جمع كناية وهو ما استتر المراد منه بخلاف الصريح

والاشارات جمع اشارة وهي الرمز فالاول في المعاني والثاني في الالفاظ جمع الفكرة بمعنى الدين
وهو جمع عليا والمنبع مفعل من نبع الماء اذا ظهر وسال بالتحرج واراد انه مظهر الاشياء
الدقيقة والمسائل الرفيعة العالية التي لا يناله الا المنفردون من العلماء الكبار والمتقين
من الفضلاء الاخيار علم الهدى اي الهداية وهي ما يوصل الى المطلوب والعلم بفتحتين
الجبل وقد استعير الجبل للشيخ مبالغة في توصيفه بالعلوم والهداية ووجه ذلك ان الجبل
وتد للبقعة التي هو عليها يمنعها من الميد والتمايل وكذلك الشيخ بين طائفة جنسه
ينزل منهم منزلة الوتد من ان قيام امورهم وانتظام احوالهم على منهاج العدل والشرع
تكون به او كما ان الجبل يقتدى به المسافرون عند الضلال فكذلك هو يقتدى به
في العلوم وتحصيلها عند الجهالة افضل الورى اي الخلق في زمانه حافظ
الملة الابراهيمية الحنيفية والدين المحمدي وهو لقبه الذي اشتهر به بين الخلق
شمس الاسلام والمسلمين جعل شمسا مبالغة كما في زيد اسد وارث الانبياء
والمرسلين في العلوم لوحظ فيه قوله عم العلماء ورثة الانبياء ابو البركات كنيته
واسمه عبد الله بن احمد النسفي صاحب التصانيف المفيدة في الفقه والاصول
منها كتاب الوافي وشرحه الكافي والمصفى في شرح المنظومة والمستصفى في شرح النافع
والمنار وشرحه والعمدة في الكلام وغير ذلك تفقه على شمس الائمة الكردري وسمع منه
الصغناقي دخل بغداد سنة عشر وسبعمائة ووفاته في العشر المذكور النسفي نسبة
الى مدينة نسف وهو من بلاد الصغد من بلاد ما وراء النهر وقيل هو بكسر السين

وفى النسبة نفيح كما يقال فى النسبة الى صدف صدفى بالفتح لما رأيت الهمم اى همم المحصلين وهو جمع همة مائلة وهى تقصد القلب مائلة الى الكتب المختصرات لسهولة حفظها وقرب تناولها ورأيت الطباع اى طباع المشتغلين راغبة اى معرضة عن الكتب المطولات لبعد ضبطها وعسر حفظها اردت جواب لما ان اختصر الوافى وهو الكتاب الذى صنفه اولا على ترتيب عجيب وتركيب غريب يحتوى على مسائل كثيرة من كتاب الهداية والقدورى والمنظومة والزيادات والواقعات والجامع الصغير والكبير والفتاوى وغيرها بذكر ما عم وقوعه بين الناس وكثر وجوده لاشتماله على غالب الواقعات والحوادث لتكثر فائدته لكونه مختصرا يلقى درسه فى المدارس ويحفظ متنه فى غالب الاماكن والمجالس يستصحب مع الطلبة فى الاكمام ويبحث منه الخواص والعوام فالخواص بالافتاء منه والعوام بالاستفتاء عنه وتتوفر عائدته اى تتم منفعته وبين الفائدة والعائدة جناس لا يخفى فشرعت الفاء فيه جواب شرط محذوف تقديره اذا كان الامر كذلك فشرعت فيه اى فى تلخيصه والتى بعد التماس اى طلب طائفة اى جماعة من اعيان الافاضل اى من اشرافهم واكابرهم والاعيان جمع عين الشئ وهو خياره والافاضل جمع افضل وهو افعل من الفاضل من فضل اذا زاد والفاضل الاعيان فالمراد من الاول العلماء المتفقهون فى العلوم ومن الثانى العلماء الذين فى صدد الزيادة واعيان الناس هم العلماء لانهم خيارهم وسادا تهم واعيان العلماء هم الافاضل الذين لا درجة

بعد

فوق درجاتهم الا درجات الانبياء عليهم السلام لانه فيه قوله عم فضل العالم على العابد
كفضلي على ادناكم ثم وصفهم بقوله الذين هم بمنزلة الانسان للعين يعني
نورها الذي تبصر به فنفس الحدقة التي ركب الله فيها النور الذي يبصر به الانسان يسمى
انسانا وهم ايضا بمنزلة العين للانسان والمراد من الانسان الاول هو النور الذي
ذكرناه ومن الثاني هو الحيوان الناطق والمراد من العين الاول والثاني هو العضو المعروف
وهو العين الباصرة وهذا تشبيه بليغ ووجهه ان الانسان كما لا ينتفع في المبصرات
الا بالعين فكذلك الخلق لا ينتفعون بامور الدنيا والآخرة الا بالعلماء فكما ان الاعمى لا يهتدي
الى طريقه ولا يميز بين ما ينفعه ويضره فكذلك الخلق لا يهتدون الى طريق الهدى
والصواب ولا يميزون بين الحلال والحرام الا بواسطة العلماء وقوله مع ما بي
من العوائق في محل النصب على الحال اي فشرعت فيه حال كوني مصاحبا العوائق
اي الموانع والشواغل اما من جهة اشتغاله بتصنيف آخر والقاء الدروس واما من
جهة الفترات التي لا يخلو عنها البلاد والفتن التي تزيل الامن والقرار عن العباد
والظاهر ان مراده هنا الان في زمان تصنيفه هذا الكتاب كانت الفتن عامة
في البلاد خصوصا في بلاد ما وراء النهر من جهة المغل الذين تفرقوا في البلاد وافسدوا غاية
الفساد وسميته اي الملخص من الوافي بكنز الدقائق سماه كنزا باعتبار كثرة
مسائله التي كنزها السلف لان الكنز اسم لما دفنه بنو آدم من الذهب والفضة
ولما جمعها ههنا سماها كنزا وسماه بالدقائق نظرا الى دقة اختصاره فانه اذا البسط

كان اكثر منه عشر مرات واكثر **وهو** اى الكنز هنا بان خلا اى عرا **عن العويصات**

والمعضلات اراد بها المسائل الموجودة فى الوافى الماخوذة من الجامع الكبير

فانها مسائل عويصة اى صعبة يحتاج الانسان فى استخراجها الى امر عظيم وتردد كثير

واصولها معضلة اى مشكلة جدا فهذا الكتاب وان عرا عن ذلك **فقد تحلى** اى تزين

وتجمل **بمسائل الفتاوى والواقعات** يعنى بالمسائل التى يفتى بها عند الوقائع

والحوادث لان الناس انما يحتاجون غالبا الى مثل هذه المسائل لا الى المسائل النادرة

الصعبة ويجوز ان يكون المراد من الفتاوى والواقعات الكتابين المسميين بهما يعنى

وان عرا هذا الكتاب عن مسائل الجامع الكبير التى هى العويصات والمشكلات فقد

تحلى بمسائل هذين الكتابين التى وجودها اكثر ونفعها اعم واشهر وقوله **معلما**

بفتح اللام حال من الضمير الذى فى تحلى واشار بقوله **بتلك العلامات** اى العلامات التى

وضعها فى الوافى وهى حرف الهاء لابى حنيفة والسين لابى يوسف والميم لمحمد والزاء

لزفر والفاء للشافعى والكاف لمالك والدال لاحمد والواو لرواية عن اصحابنا

او لقياس مرجوح **وزيادة** بالجر اى وبزيادة حرف **الطاء بالاطلاقات** يعنى

للمسائل التى ذكرت مطلقة من غير تفصيل ولا قيد **والله الموفق للاتمام**

اى لاتمام هذا الكتاب **والميسر للاختتام** اى للاختتام به

كتاب الطهارة

كلام اضافى فيه وجهان الرفع على انه خبر مبتدأ محذوف اى هذا كتاب

الطهارة والنصب على تقديرها كتاب الطهارة او خذه وهو مصدر كالكتب والكتابة بمعنى الجمع تقول منه كتبت البغلة اذا جمعت بين شفريها بحلقة او سير كتبت كتب كتبا وقد يقال اراد بالكتاب ههنا المكتوب مجازا كالحساب بمعنى المحسوب وفي الاصطلاح الكتاب طائفة من المسائل الفقهية اعتبرت مستقلة شملت انواعا او لم تشمل والقيد الاخير لدفع قول من يقول الكتاب اسم جنس يدخل تحته انواع من الحكم وكل نوع يسمى بالباب والباب اسم نوع يشتمل على اشخاص تسمى فصولا فان الكتاب قد يكون كذلك وقد لا يكون فان من الكتب ما لم يذكر فيه لا باب ولا فصل ككتاب اللقطة واللقيط والاباق وغيرها على ما سياتي والطهارة مصدر من طهر الشيء بضم الهاء وفتحها بمعنى النظافة مطلقا وفي الشرع النظافة عن النجاسات مطلقا وقال صاحب النهاية الطهارة لغة النظافة وشرعا نظافة الاعضاء الثلاثة ومسح الراس وهذا التعريف غير صحيح لان الطهارة اعم من الوضوء والتعريف المذكور لا يطلق الا على الوضوء وهو نوع من انواع الطهارة وانما قدمها على غيرها لانها شرط وهو مقدم ثم اختصت بالبداءة من بين سائر الشروط لكونها اهم ولانها لا تسقط بحال ما بخلاف غيرها ثم قدم بيان الوضوء الذي هو طهارة صغرى على الغسل الذي هو طهارة كبرى اقتداء بالكتاب العزيز واما باعتبار شدة الاحتياج الى علم الوضوء باعتبار كثرة دورانه قال الله تعالى فرض الوضوء وهو كلام اضافي مبتدأ وخبره غسل وجهه اي وجه المتوضئ وانما ولم يسبق هذا باضمار قبل الذكر لدلالة القرينة عليه وذلك لقوله تعالى فاغسلوا

وجوهكم والفرض ما ثبت بدليل قطعي لا شبهة فيه والوضوء بضم الواو من الوضاءة

وهي الحسن والنظافة تقول منه وضوء الرجل اي صار وضيا وتوضأت للصلاة ولا

يقال توضيت وبعضهم يقوله وبالفتح الماء الذي يتوضأ به وفي الشرع غسل الاعضاء

الثلاثة ومسح الراس ولما كان الوجه من المحدودات الحسية التي لها طول وعرض اشار

اليه بقوله وهو اي الوجه يبتدئ في الطول من قصاص شعره وهو حيث

ينتهي نبته من مقدمه ومؤخره وفي القاف ثلاث لغات والضم اعلاها وينتهي

الى اسفل ذقنه بفتح الذال المعجمة والقاف وهو مجتمع لحييه ويبتدئ في العرض الى

شحمة الاذن وهي معلق القرط والمراد شحمة الاذنين لان لكل اذن شحمة وقد نوقش

في هذا التركيب بوجوه الاول ان قوله من قصاص شعره ليس كذلك لان حد الوجه في

الطول من مبتدا سطح الجبهة الى منتهى اللحيين كان عليه شعر او لم يكن الثاني ان قوله

والى شحمة الاذن معطوف على قوله الى اسفل ذقنه فيكون داخلا في حكمه ويكون المعنى

حد الوجه طولا من قصاص شعره الى ان ينتهي الى اسفل الذقن والى ان ينتهي الى شحمة

الاذن وليس كذلك على ما لا يخفى الثالث كان ينبغي ان يقال والى شحمة الاذنين لان لكل

اذن شحمة والعرض من الشحمة الى الشحمة وليس لاذن واحدة شحمتان الرابع يلزم من هذا الحد ان

يجب غسل داخل العينين والانف والفم واصول شعر الحاجبين واللحية والشارب

و ونيم الذباب ودم البراغيث وليس كذلك واجيب عن الاول انه باعتبار الغالب وعن الثاني

بان فيه مقدرا وهو ما ذكرناه وان كان فيه تعسف وهو ايضا بعينه عبارة صاحب الهداية

حيث قال وحد الوجه من قصاص الشعر الى اسفل الذقن والى شحمتي الاذن لان المواجهة تقع بهذه الجملة وهو مشتق منها وقد علم ان الفقهاء يتسامحون في اطلاق العبارات ولكن العبارة المنقحة ان يقال وهو من قصاص شعره الى اسفل ذقنه ومن شحمة الاذن الى شحمة الاذن كما ذكره غيرهما وعن الثالث بما قدرنا ايضا مع ما فيه من المسامحة وعن الرابع ان هذه الاشياء سقطت للحرج وعلى حد من يقول الوجه ما يواجه الانسان لا تدخل هذه الاشياء لخروجها عن المواجهة ثم اعلم انه لا خلاف في ان ما يشتمل عليه الطول يجب غسله واما ما يشتمل عليه العرض ففيه خلاف ابي يوسف فعنده عرض الوجه من العذار الى العذار وما وراءه ساقط والعذار راس اللحية وهو داخل بالاتفاق هذا في الملتحي اما في غير الملتحي فحد العرض هو الذي تقدم ذكره وعند مالك العذار وما وراءه لا يدخل في الغسل مطلقا

ويديه عطف على قوله وجهه وفيه حذف والتقدير وغسل يديه **بمرفقيه** اي مع مرفقيه والباء تجيء للمصاحبة يقال اشتريت الفرس بسرجه اي مع سرجه وقال زفر المرفقان لا يدخلان في الغسل لان الغاية لا تدخل تحت المغيا قلنا الغاية ههنا لاسقاط ما وراءها لان صدر الكلام ان كان يثبت الحكم في الغاية وما وراءها قبل ذكرها فيكون ذكرها لاسقاط ما وراءها والا فلامتداد الحكم الى تلك الغاية وهي في صورة النزاع من القبيل الاول **و رجليه** عطف على يديه اي وغسل رجليه ايضا **بكعبيه** اي مع كعبيه كما ذكرنا وفيه خلاف زفر ايضا والكعب هو العظم الناتئ عند ملتقى الساق والقدم وهو الصحيح ههنا وما روي من انه العظم المربع الذي عند معقد الشراك فذلك في باب الحج **و مسح ربع** **راسه**

بالرفع عطف على قوله غسل وبجره اى فرض الوضوء ايضا مسح ربع راسه لحديث المغيرة

رضى الله عنه انه عم مسح على ناصيته اخرجه مسلم وليس هذا زيادة على الكتاب بخبر الواحد لان

الكتاب مجمل والحق الخبر بيانا له وهذا حجة على الشافعى فى تجويزه اقل ما ينطلق عليه اسم

المسح وعلى مالك فى اشتراطه مسح جميع الراس فرضا فان قلت الخبر يقتضى بيان عدد الثلاث

والمدعى ربع غير معين فلا يوافق الدليل المدلول قلت الخبر يحتمل معنيين بيان

المحل وبيان المقدار وخبر الواحد يصلح بيانا لمجمل الكتاب والاجمال فى المقدار دون

المحل لانه الراس وهو معلوم فلو كان المراد منه المعين يلزم نسخ الكتاب بخبر الواحد

وعن محمد الواجب قدر ثلاث اصابع ذكرها ابن رستم عنه فى نوادره ولحيته

بالجر عطف على راسه اى ومسح ربع لحيته وهو رواية الحسن عن ابى حنيفة ويجوز

ان يكون عطفا على الربع اى ومسح لحيته فعلى هذا يجب مسح كل اللحية وهو رواية بشر عن

ابى يوسف وعنه لا يجب مسحها اصلا والمختار ان الفرض مسح ما يلاقى البشرة من الوجه

وسننه اى سنة الوضوء ثلاث عشرة على ما ذكره الاولى غسل يديه الى

رسغيه بضم الراء وسكون السين المهملة وفى آخره غين معجمة وهو منتهى

الكف عند المفصل وذلك لقوله عم اذا استيقظ احدكم من منامه فليغسل يديه

قبل ان يدخلهما فى وضوئه فان احدكم لا يدرى اين باتت يده اخرجه البخارى بهذه

العبارة وبقية الجماعة بالفاظ مختلفة وانما قال الى رسغيه لوقوع الكفاية به فى التنظيف

تسمية اى نصب على الظرفية اى فى ابتداء الوضوء واوله ويجوز ان يكون حالا على تقدير

مبتدئا وانما قال كالتسمية بكاف التشبيه تنبيها على ان السنة في التسمية ايضا
ان تكون في ابتداء الوضوء لقوله عم لا وضوء لمن لم يذكر اسم الله عليه رواه ابو داود
وابن ماجه وصححه الحاكم وقال صاحب الهداية والاصح انها مستحبة وكيف يكون
الاصح انها مستحبة وقد وردت احاديث كثيرة تدل على سنيتها [illegible]
واسحق واحمد في رواية يرون بوجوبها وقد ثبت في بعض النسخ والتسمية بالرفع عطفا
على غسل يديه وهي الثانية من السنن والثالثة السواك اي استعماله لان نفس
السواك ليس بسنة وقال ابن الاثير السواك بالكسر والمسواك ما يدلك به الاسنان
من العيدان يقال ساك فاه يسوكه اذا دلكه بالسواك فاذا لم تذكر الفم قلت استاك
وقال الشارح والسواك يحتمل وجهين احدهما ان يكون مجرورا عطفا على التسمية
والثاني ان يكون مرفوعا عطفا على الغسل والاول اظهر لان السنة ان يستاك عند
ابتداء الوضوء قلت بل الاظهر هو الثاني لان المنقول عن ابي حنيفة رض على ما ذكره
صاحب المفيد ان السواك من سنن الدين فحينئذ يستوي فيه كل الاحوال والرابعة
غسل فمه واراد به المضمضة والخامسة غسل انفه ثلاثا واراد به الاستنشاق
وانما عدل الى هذه العبارة اما لان الغسل يشعر بالاستيعاب واما تنبيها على سنيتهما
وما قيل انما ذلك للاختصار فليس بشيء وكيفيته ان يمضمض ثلاثا ويأخذ لكل
مرة ماء جديدا ويستنشق كذلك وعند الشافعي يغرف غرفة فيوزعها عليهما
والسادسة تخليل لحيته عند ابي يوسف وبه قالت الثلاثة وعندهما هي فضيلة

وليس بسنة والسابعة تخليل اصابعه بالاجماع للحديث المعروف والثامنة تثليث الغسل فالاول فرض والثانى والثالث سنة وقيل الثالث اكمال للسنة وقيل الثالث نفل وقيل الثانى نفل والثالث سنة وعن ابى بكر الاسكاف ان الثلاث فرض والتاسعة نيته اى نية الوضوء فيكون المصدر مضافا الى مفعوله وطوى ذكر الفاعل اى نية المتوضى الوضوء ويجوز ان يكون مضافا الى الفاعل اى نية المتوضى ويكون المحذوف هو المفعول وعند الشافعى فرض وهى قصد قلبه بالوضوء لاستباحة صلوة او رفع حدث او امتثال امر والعاشرة مسح كل راسه مرة واحدة وعند الشافعى ثلاثا وعند مالك مسح كل الراس فرض والحادية عشرة مسح اذنيه بمائه اى بماء الراس وعند الشافعى بماء جديد والثانية عشرة الترتيب المنصوص عليه من جهة العلماء وهو ان يبدأ بما بدأ الله تعالى بذكره وعند الشافعى فرض والثالثة عشرة الولاء بكسر الواو وهى المتابعة وهو ان يغسل العضو الثانى قبل جفاف الاول وقيل ان لا يشتغل بينهما بعمل آخر وعند مالك هو فرض ومستحبه ومستحب الوضوء شيئا ن احدهما التيامن وهو البداءة باليمين فى غسل اليدين والرجلين والآخر مسح رقبته لانه عليه السلام مسح عليها ولما فرغ عن بيان الوضوء شرع فى بيان نواقضه والنقض فى الاجسام ابطال تأليفها وفى غيرها اخراجه عما هو المطلوب والمطلوب من الوضوء استباحة الصلوة واشار الى ذلك بقوله وينقضه اى الوضوء خروج كل خارج نجس منه اى من المتوضى سواء كان على وجه الاعتياد

اولم يكن خلافا لمالك في غير المعتاد وسواء كان من السبيلين او لم يكن خلافا للشافعي
في غير السبيلين والشرط السيلان الى موضع يلحقه حكم التطهير خلافا لزفر حتى
لو نزل البول الى قلفة الذكر ينقض والى قصبته لا ينقض وكذا لو علا الدم او القيح على رأس
الجرح ولم يسل لا ينقض واشار بالخروج الى ان المخرج لا ينقض حتى لو عصر بثرة او قرحة
دما او نحو نقطة عن رأس الجرح لم ينقض وينقضه ايضا قيء خلافا للشافعي ووصفه
بقوله ملأ فاه اي فم المتوضي تنبيها على مذهب زفر فان عنده الامتلاء ليس بشرط
ولا فرق بين انواع القيء اشار الى ذلك بالواو الواصلة وهو قوله ولو كان القيء مرة
بكسر الميم اي صفراء او كان علقا اي دما جامدا او ان كان مائعا فالامتلاء ليس بشرط
عند ابي حنيفة خلافا لمحمد وابو يوسف مضطرب هذا اذا كان صاعدا من الجوف واما
اذا كان نازلا من الرأس فهو ينقض قل او كثر باتفاق اصحابنا او كان القيء طعاما او
كان ماء خلافا للحسن فيهما اذا لم يتغير لا ينقضه اذا قاء بلغما صرفا خلافا لابي يوسف
في الصاعد من الجوف او قاء دما غلب عليه البزاق (اي لا ينقض الوضوء ۱۲) اعتبارا للغالب ولو كان
البزاق مغلوبا انتقض وكذا في التساوي ويعرف ذلك من حيث اللون فان كان
احمر انتقض وان كان اصفر لا ينتقض هذا كله في الخارج من نفس الفم واما الخارج
من الجوف فقد مر تفصيله وفي التجنيس اذا بزق وخرج معه دم ان كان الدم مغلوبا
لا ينقض لانه ما سال بنفسه بل بسيلان البزاق بخلاف ما اذا كان غالبا او مساويا
للاحتياط ولو عض على شيء واصابه دم مما بين اسنانه ان كان بحيث لو ترك

لا يسيل لا ينقض والمسبب وهو اتحاد المجلس عند ابي يوسف والباعث وهو الغثيان
عند محمد يجمع متفرقه اى متفرق القيء وهو على اربعة اوجه اما ان يكون المجلس و
الباعث متحدين فيجمع اتفاقا واما متعددين فلا يجمع اتفاقا واما ان يكون
الاول متحدا لا غير واما ان يكون الثاني لا غير ففيهما الخلاف وينقضه ايضا نوم
مضطجع وهو النائم على جنبه لاسترخاء المفاصل ونوم متورك وهو النائم على
وركه لزوال مقعدته عن الارض وكذا نوم مستند الى شيء لو ازيل لسقط وينقضه
ايضا اغماء وهو ما يكون العقل به مغلوبا وجنون وهو ما يكون العقل به مسلوبا
نص هذا الاغماء على الانبياء عليهم السلام دون الجنون وينقضه ايضا
سكر وحده ان يدخل في مشيته اختلال واختيار الصدر الشهيد ان لا يعرف
الرجل من المرأة وينقضه ايضا قهقهة مصل صلوة كاملة حتى لا يكون نقضا
في الجنازة واحترز به عن غير المصلي وبقوله بالغ عن غير البالغ لانها ليست بجناية
في حقه وسواء في ذلك العمد والنسيان خلافا للشافعي مطلقا وهي ما يكون مسموعا
لجيرانه بدت اسنانه اولا والضحك ما يكون مسموعا له فقط يبطل الصلوة
دون الوضوء والتبسم ما لا صوت فيه فلا ينقض شيئا اصلا وينقضه ايضا
مباشرة فاحشة خلافا لمحمد وهي ان تنتشر آلته ويتماس الفرجان لا ينقضه
خروج دودة من جرح لانها متولدة من لحم وهو لو سقط لا ينقض فكذا
ما يتولد منه بخلاف الخارجة من الدبر لانها متولدة من الطعام ولا ينقضه ايضا

مس ذكره خلافا للشافعي لحديث بسرة من مس ذكره فليتوضأ ولنا حديث قيس
هل هو الا بضعة منك قال الترمذي هذا احسن شيء في هذا الباب وحديث بسرة
ضعفه جماعة وقال يحيى بن معين ثلاثة احاديث لم تصح عن رسول الله صلى الله عليه
وسلم حديث مس الذكر ولا نكاح الا بولي وكل مسكر حرام وعن احمد واسحق مثله
وقال الطحاوي لم نعلم احدا من الصحابة افتى بالوضوء منه غير ابن عمر وقد خالفه
اكثرهم ولا ينقضه ايضا مس امرأة خلافا للشافعي لقوله تعالى او لامستم النساء
ولنا ما صح انه عليه السلام كان يقبل بعض نسائه ثم يخرج الى الصلوة
ولا يتوضأ وفسر الآية ابن عباس بالجماع وهو ترجمان القرآن وهو موافق لما قاله
اهل اللغة فقال ابن السكيت اللمس اذا قرنت بالمرأة يراد به الجماع تقول العرب
لمست المرأة اي جامعتها ويؤيده ما قالت مريم عليها السلام ولم يمسسني بشر
وفرض الغسل بضم الغين ثلاثة الاول غسل فمه واراد به المضمضة
والثاني غسل انفه واراد به الاستنشاق وعند الشافعي هما سنتان فيه كما
في الوضوء وعند مالك فرضان فيهما وعند احمد واجبان فيهما والثالث غسل
جميع بدنه بالاجماع لا دلكه اي لا يفرض دلك بدنه خلافا لمالك ولا يفرض
ايضا ادخال المغتسل الماء في داخل الجلدة المتدلية الكائنة للاقلف
وهو الذي لم يختن لانه خلقة كقصبة الذكر وهذا مشكل لانهم جعلوه كالخارج
في وصول البول الى القلفة ويزول الاشكال على قول من يرى بوجوب ايصال الماء اليه

علی ماهو الصحیح **وسنته** ای سنة الغسل **ان یغسل یدیه** اولا وان یغسل **فرجه** بعد غسل الیدین وان یغسل نجاسة لو کانت علی بدنه
بعد التشیع قیل قوله ونجاسة یغنی عن ذکر فرجه لانه انما یغسل لاجل النجاسة
قلت ذکره للاهتمام واتباعا لما ذکر فی حدیث ابن عباس رضی الله عنهما ثم بعد ذلک
یتوضأ کوضوئه للصلوة الا رجلیه ان کانا فی مجمع الماء **ثم یفیض** ای یسکب
الماء **علی بدنه ثلاثا** ای ثلاث مرات کذا فی حدیث ابن عباس **ولا تنقض**
علی صیغة المجهول وقوله **ضفیرة** مفعول ناب عن الفاعل ای لا تنقض المرأة ضفیرتها
وهی شعرها المعقود الا اذا کانت ملبدة وینقض الرجل مطلقا الا اذا کان علویا او ترکیا
للحرج وانما لا یجب نقضها **ان بل** **اصلها** ای اصل الضفیرة فان لم یبل اصلها یجب نقضها
مطلقا **وفرض الغسل عند خروج منی** الی ظاهر الفرج وهو ماء ابیض خاثر ینکسر
الذکر به یتولد منه الولد وسواء فی ذلک حالتا النوم والیقظة ولکن بقیدین احدهما
الدفق اشار الیه بقوله **ذی دفق** والآخر الشهوة اشار الیه بقوله **وشهوة**
وعند الشافعی خروجه کیفما کان یوجب الغسل ثم وصفها بقوله **عند انفصاله**
ای انفصال المنی من مقره لا عند خروجه من رأس الاحلیل کما هو مذهب ابی یوسف
وفائدة الخلاف فی مواضع فیمن احتلم فمسک ذکره حتی سکنت شهوته ثم خرج
لا عن دفق یجب الغسل عندهما خلافا له وفیمن نظر الیها بشهوة فزال المنی عن مکانه
بشهوة فعل کذلک وفیمن اغتسل قبل ان یبول او ینام ثم سال منه بقیة المنی بغیر شهوة

يسن الغسل عندهما خلافا له وفرض ايضا عند توارى اى تغيب حشفة
وهى ما فوق الختان فى قبل اى فى فرج امرأة او دبر من رجل او امرأة عليهما اى
على الفاعل والمفعول به وانما لم يقل التقاء الختانين كما قال غيره لانه لا يتصور فى
الدبر وقالت الظاهرية لا يجب الا بالانزال وفرض ايضا عند انقطاع حيض و
عند انقطاع نفاس وهو الدم المتعقب للولادة لا يفرض عند خروج مذى
بالذال المعجمة وهو ماء رقيق ابيض يخرج عند ملاعبة الرجل اهله ولا يفرض ايضا
عند خروج ودى بسكون الدال المهملة وهو ماء غليظ يعقب البول ولا يفرض
ايضا عند احتلام بلا بلل ولو رأى بللا ولم يتذكر احتلاما يجب عليه الغسل
عندهما خلافا لابى يوسف والثلاثة وسن الغسل للجمعة اى لصلوتها وهو الصحيح
وقال الحسن ليومها وفائدته فيمن اغتسل قبل الصلوة ثم احدث وتوضأ وصلى الجمعة
او اغتسل بعدها قبل الغروب او كان ممن لا تجب عليه الجمعة كاهل البرية والمسافر
والمرأة فانه لا يسن الاغتسال فى حقهم خلافا للحسن وعند مالك غسل يوم الجمعة
فرض وبه قالت الظاهرية وسن ايضا العيدين وعند الاحرام للحج او العمرة
ويوم عرفة لورود السنة لذلك ووجب الغسل للميت اى لاجله وجب
فعله على الحى ولذا يجب لمن اسلم حال كونه جنبا وكان ينبغى ان يقال وعلى
من اسلم لان الغسل انما يجب على الكافر الذى اسلم وقوله ايضا يجب عليه بخلاف الميت
فانه ليس باهل لان يجب عليه شىء وانما يجب على الحى اقامة الغسل فى حقه فناسب

ان يذكر اللام فيه دون ما عطف عليه فافهم **والا** وان لم يكن الكافر الذى اسلم جنبا **ندب** اى استحب من المندوب الاغتسال لدخول مكة والوقوف بمزدلفة ودخول مدينة النبى صلى الله عليه وسلم وللمجنون اذا افاق والصبى اذا بلغ بالسن ولما فرغ عن بيان الطهارتين شرع فى بيان آلة التطهير وهى المياه باقسامها فقال **ويتوضأ** اى مريد الصلوة **بماء السماء** اى المطر وما ذاب من الثلج والبرد **ويتوضأ بماء العين وبماء البحر** ايضا قيل لو قال يتطهر عوضا يتوضأ كان اولى لشموله الوضوء والغسل وغيرهما يقال اذا عرف الحكم فى الوضوء عرف فى غيره لا يقال كيف جعل الماء العين والبحر غير ماء السماء والكل ماء السماء لقوله عز وجل الم تر ان الله انزل من السماء ماء فسلكه ينابيع فى الارض لان القسمة على ما تشهد به العادة فلا ينكر ذلك **وان** وصلية بما قبله **غير شئ طاهر** اختلط بالماء **احد اوصافه** وهى اللون والطعم والريح كزعفران اختلط بالماء فغير لونه فقط لاطلاق اسم الماء عليه حتى لو غير وصفين منه بان غير اللون والطعم او اللون والريح لا يجوز لزوال الاطلاق عنه وقالت الثلاثة لا يجوز مطلقا **او انتن** الماء **بالمكث** اى بطول الاقامة فى موضعه وهو عطف على قوله غير **لا** يتوضأ **بماء تغير بكثرة الاوراق** التى وقعت فيه ايام الخريف لزوال الاطلاق او تغير بالطبخ على النار **او اعتصر الماء من شجر او ثمر** لما ذكرنا **ولا بماء** او لا يتوضأ بماء اختلط به غيره من الاشياء الطاهرة **اجزاء** اى من حيث الاجزاء وهو ان يخرجه عن صفته الاصلية بان يخرج لان يكون من حيث الوزن اكثر وذكر الاسبيجابى

ان الغلبة تعتبر اولا من حيث اللون ثم من حيث الطعم ثم من حيث الاجزاء وبعضهم قال الاعتبار لتغير الاوصاف الثلاثة او اكثرها وقيل الاعتبار لرقة الماء وثخانته وقيل الاعتبار للغلبة بالاجزاء الذاتية فنقول الضابط هنا والموفق بين هذه الاقوال ان الماء اذا خالطه شيء لا يخلو اما ان يكون جامدا او مائعا فان كان جامدا فما دام يجري على الاعضاء فالماء غالب وان كان مائعا فلا يخلو اما ان يكون مخالفا للماء في الاوصاف كلها او في بعضها او لا يكون فان لم يكن كالماء المستعمل على القول الصحيح انه طاهر يعتبر بالاجزاء حتى لو كان الماء رطلين والمستعمل رطلا فحكمه حكم المطلق وبالعكس كالمقيد وان كان مخالفا فيها فان غير الثلاث او اكثرها لا يجوز الوضوء به والا فان خالفه في وصف واحد او وصفين تعتبر الغلبة من ذلك الوجه كاللبن مثلا يخالفه في اللون والطعم فان كان لون اللبن او طعمه هو الغالب لم يجز الوضوء به والا جاز وكماء البطيخ يخالفه في الطعم فتعتبر الغلبة فيه بالطعم فعلم من هذا ان مراد من اعتبر الرقة والثخانة ما اذا كان المخالط له جامدا ومراد من اعتبر الغلبة بالاجزاء ما اذا كان المخالط له لا يخالفه في شيء من الاوصاف فافهم فانه موضع اشكل على كثير من الناس **ولا يتوضأ ايضا بماء دائم** اي غير جار **وقع فيه نجس** هذا **ان لم يكن هذا الماء الدائم عشرا** اي عشرة اذرع **في عشر** اي في عشرة اذرع بذراع الكرباس وهي ذراع العامة ست قبضات اربع وعشرون اصبعا وقيل بذراع المساحة وهي ذراع الملك سبع قبضات بسبع قبضات باصبع قائمة ويمكن ان يشار بتوجيه هذا التحديد بأربعة وقد حققناه في شرحنا للنقاية

قيد بقوله ان لم يكن عشرا في عشر لانه اذا كان عشرا في عشر يكون حينئذ كالماء الجاري
اشار اليه بقوله والا **فهو** اي العشر في العشر **كالجاري** اي كالماء الجاري وهكذا وقع
الكتاب بالفاء والصواب ان يكون بالواو لئلا يلتبس بالجواب فيفسد المعنى ولكن
اذا جعلنا الفاء تفسيرية يزول الاشكال وعمدة الشافعي في هذا الباب على القلتين
فاذا بلغهما لا ينجس الا بالتغير وبه قال احمد وعمدة مالك على التغير مطلقا ثم اشار
الى تفسير الجاري بقوله **وهو** اي الجاري **ما يذهب بتبنة** وقيل ما يعده
الناس جاريا وهو الاصح ثم اشار الى حكم الجاري اذا وقعت فيه نجاسة بقوله
فيتوضأ منه اي من الماء الجاري الذي وقع فيه النجس **ان لم ير اثره** اي لم يدرك في الماء اثر النجس
يجوز ان يعود الضمير في منه الى الماء الذي بلغ عشرا في عشر واراد انه يجوز الوضوء
منه في غير موضع الوقوع وفي موضع الوقوع ايضا ما لم يتغير في رواية مختارة ثم اشار
الى تفسير الاثر بقوله **وهو** اي الاثر **طعم او لون او ريح** فهذه اوصاف عارضة
على الذات **وموت** مرفوع بالابتداء مضاف الى **ما لا دم سائل له فيه**
اي في الماء وغيره من المائعات وذلك **كالبق** بتشديد القاف **والذباب** بتخفيف الباء
والزنبور بضم الزاي بانواعه حتى النحل **والعقرب والسمك والضفدع** بكسر الضاد اراد به المائي لا
البري **والسرطان** وكذا السمك بانواعه وقوله **لا ينجسه** خبر المبتدا اي لا ينجس
الماء وعن الشافعي انه ينجسه وبه قال مالك واحمد في رواية **والماء** مبتدا وقوله **المستعمل**
صفته اي الذي استعمل في الوضوء او الغسل **لقربة** اي لاجل تقرب الى الله تعالى

بازتوضأ على وضوء او لاجل رفع حدث اصغر او اكبر واشار بهذا الى ان سبب الاستعمال
هو احد الامرين المذكورين وهو مذهب ابي يوسف وعلى محمد التقرب فقط ثم انما يصير مستعملا
اذا استقر في مكان سواء كان ارضا او اناء او كف المتوضئ وقيل يصير مستعملا بمجرد
الانفصال من العضو وان لم يستقر في مكان قيل هو الصحيح والذي يصيب منديل المتوضئ
او ثيابه عفو في الاقوال كلها اما على ما اختاره الشيخ فظاهر واما على القول الاخر فللحرج
وقوله طاهر خبر المبتدأ واشار بهذا الى صفة الماء المستعمل وعليه الفتوى وعن
ابي حنيفة انه نجس مغلظ وبه اخذ الحسن وعنه انه مخفف وبه اخذ ابو يوسف وعند
زفر ان كان مستعمله طاهرا فهو طاهر وطهور وان كان غير طاهر فهو طاهر غير
طهور وعند مالك طاهر وطهور مطلقا وبه قال الشافعي في قول واحمد في رواية
وعنه كالصحيح واشار بقوله لا مطهر الى حكم الماء المستعمل انه لا مطهر للاحداث
مطلقا ومسئلة البئر كلام اضافي مبتدأ وقوله جحط في موضع الرفع على الخبر
تقديره مسئلة البئر يضبط فيها بحروف جحط فالجيم من النجس والحاء من الحال والطاء
من الطاهر وصورته رجل انغمس في البئر لطلب الدلو وهو جنب فالماء والرجل نجسان عند ابي حنيفة
لان باول الملاقاة تنجس الماء والرجل على حاله لنجاسة الماء المستعمل عنده وعنه
الرجل طاهر في الاصح وعند ابي يوسف كلاهما بحاله اما الرجل فلعدم الصب واما الماء
فلعدم التقرب او ازالة الحدث وعند محمد كلاهما طاهران اما الرجل فلعدم اشتراط
الصب واما الماء فلعدم التقرب وانما دلت هذه الحروف الثلاثة على اصحابنا الثلاثة

بهذا الترتيب لانهم على هذا الترتيب في التاريخ فالامام هو المقدم ثم ابو يوسف ثم محمد رحمهم الله

فلذلك قدم الحرف الذي دل على قول ابي حنيفة ثم الحرف الذي دل على قول ابي يوسف

ثم الحرف الذي دل على قول محمد فافهم **وكل اهاب** في هو الجلد الذي لم يدبغ وبتمام

ذلك بعمومه جلد ما يؤكل وما لا يؤكل **دبغ** بدباغة حقيقية كالقرظ والشب

ونحوهما او حكمية كالتتريب والتشميس والالقاء في الريح **فقد طهر** ظاهرا وباطنا خلافا

لمالك في قوله يطهر ظاهره دون باطنه فتجوز الصلوة عليه والوضوء منه عندنا

وعن مالك لا تطهر جلود الميتات اصلا وبه قال احمد في رواية وعند الشافعي

لا يطهر جلد الكلب **الا جلد الخنزير** استثناء من قوله طهر لنجاسة عينه وقيل

لعدم قبول جلده الدباغ فعلى هذا الاستثناء من قوله دبغ **و** الا جلد **الادمي**

لكرامته وانما اخره لان الموضع موضع اهانة كما في قوله تعالى لهدمت صوامع وبيع

صلوات **وشعر الانسان** كلام اضافي مبتدأ **وشعر الميتة وعظمهما** بالرفع

عطف على الشعر اي عظم الانسان والميتة **طاهران** خبر المبتدأ وما عطف عليه

وعند الشافعي هما نجسان وقال مالك شعر الميتة طاهر دون عظمها **وينزح**

ماء البئر والاسناد منه من قبيل اسم المحل على الحال كجري الميزاب وسال الوادي

بوقوع نجس بعد اخراجه منها من اي نوع كان من النجاسة **لا** ينزح **ببعرتي**

ابل وقعتا فيها **و** ببعرتي **غنم** للبلوى **و** وقوع **خرء حمام وخرء عصفور**

لعدم النجاسة فلو وقع ثلاث بعرات ينزح لانه كثير ولا فرق بين الصحيح والمنكسر والرطب

واليابس فالجيء والروث لشمول الضرورة وهو الصحيح وكذا لا فرق بين ابار الفلوات

والامصار وكبول ما يؤكل لحمه من الحيوانات نجس عندهما وقال محمد طاهر لقصة

العرنيين كما لا يكون الخارج من بدن الانسان نجسا مما لم يكن حدثا كالقيء القليل

والدم اذا لم يسل ولا يشرب بول ما يؤكل لحمه اصلا يعني لا للتداوي ولا لغيره من الاحوال

عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف يجوز للتداوي وقال محمد يجوز مطلقا وينزح عشرون

دلوا قال الشارح هذا معطوف على الاول ثم قال وفيه اشكال وهو انه يصير معنا

ينزح البئر وعشرون دلوا او اربعون وكله فيفسد المعنى وليس هذا بمراد وانما المراد

ان ينزح البئر اذا وقع فيها نجس ثم ذلك النجس ينقسم الى ثلاثة اقسام منه ما يوجب

عشرين ومنه ما يوجب اربعين ومنه ما يوجب الجميع فليس نزح البئر غاير الاعداد الثلاثة

وانما هو تقسيم وتفسير لذلك النزح المبهم قلت هذا كله تعسف وانما فيه حذف

والتقدير وينزح من البئر عشرون دلوا عنه وقوع نحو فارة وهذه الجملة معطوفة

على الجملة الاولى ويبين في الجملة الاولى ان الحكم نزح كل الماء وفي الجمل المعطوفة نزح البعض

بحسب الواقع وقوله وسطا صفة للدلو وهي الدلو المستعملة في الابار في البلدان

ويقال الكبير ما زاد على الصاع والصغير ما دون الصاع والوسط الصاع وقيل

عشرة ارطال وانما يجب نزح العشرين بموت نحو فارة وما يقاربها في الجثة كالصعوة

والسودانية وسام ابرص بشرط ان لا تكون مجروحة فان كانت مجروحة ينزح جميع الماء

والفارتان كفارة وعن ابي يوسف الى الاربع كفارة والخمس كالدجاجة الى التسع والعشرة كالشاة

وينزح اربعون دلوا وسطا بنحو حمامة وهرة ودجاجة ونحوها وينزح كله اى كل ماء
البئر بنحو شاة وآدمي وكلب ونحوها لان ابن عباس وابن الزبير رضي الله عنهم افتيا
بذلك حين مات الزنجي في بئر زمزم ولم ينكر عليهما احد من الصحابة فكان اجماعا رواه الطحاوي وكذا ينزح
كله لاجل انتفاخ حيوان وقع فيها ينزح جميع ماء البئر او لاجل تفسخه صغر الحيوان او كبر لانتشار البلة
في اجزاء الماء وينزح من البئر مائتان من الدلاء في الصورة التي يجب نزح الكل
لو لم يمكن نزحها لكونها معينا وهذه فتوى محمد رحمه الله وعن ابي حنيفة ينزح
حتى يغلبهم الماء والغلبة قيل هي العجز وقيل غلبة الظن ونجسها اى نجس البئر
منذ ثلاث ليال وانما قدرنا بليال دون الايام لانه ذكر الثلاث بدون التاء
ولا فرق بينهما في الحقيقة لانه اذا تمت احداهما ثلاثة تمت الاخرى وقوله فارة
بالرفع فاعل نجس ووصفها بقوله منتفخة او متفسخة لانها اذا لم تنتفخ او تقع ميتة منتفخة
والحال انه قد جهل اى لم يدر وقت وقوعها فيها قيد بذلك لانه اذا علم
وقت وقوعها تنجس البئر من وقت الوقوع بالاتفاق والا اى وان لم تكن منتفخة
نجسها منذ يوم وليلة وهذا عند ابي حنيفة وقالا لا يحكم بنجاستها من وقت العلم
بها مطلقا ولا يلزمهم اعادة شيء من الصلوات ولا غسل ما اصابه ماؤها وهو القياس
وله وهو الاستحسان ان وقوع الحيوان الدموي في الماء سبب لموته لا سيما في البئر فيحال
على السبب الظاهر دون الموهوم احتياطا كالمجروح اذا لم يزل صاحب فراش حتى مات
يحال به على الجرح حتى يجب موجبه واما التقدير بالثلاث في المنتفخ فلانه لا ينتفخ غالبا

الا بعد ثلاثة ايام وبيوم وليلة في غيره فلان ما دونها ساعات لا تنضبط ق
والعرق اى عرق كل حيوان في الحكم كالسور اى كسور ذلك الحيوان فان كان طاهرا فطاهر
وان كان نجسا فنجس وان كان مكروها فمكروه وكان القياس على هذا ان يكون
عرق الحمار مشكوكا فيه كسوره ولكن خص هذا بالنص وهو ركوبه عليه السلام الحمار معروريا
والحر حر الحجاز والثقل ثقل النبوة وسور الآدمي وهي بقية الماء الذي يبقيها سواء كان
طاهرا او جنبا او محدثا او حائضا او نفساء او صغيرا او كبيرا او مسلما او كافرا او ذكرا او انثى
الا حالة شربه الخمر فان بلع ريقه ثلاث مرات طهر فيه وكان ينبغي ان يتنجس سور الجنب
لسقوط الفرض به ولكن قيل لم يرفع الحدث للضرورة وقيل يرفع ولكن لا يصير مستعملا للضرورة
وانما قال والفرس وان كان داخلا في قوله وسور ما يؤكل لحمه لاجل الاختلاف
في اكل لحمه ولكن سوره طاهر لان لعابه متولد من لحمه وهو طاهر وحرمته على قول ابي حنيفة
لكونه آلة للجهاد لا لنجاسة الا ترى ان لبنه حلال بالاجماع وقوله طاهر خبر المبتدأ
اعني قوله وسور الآدمي والكلب بالرفع على حذف المضاف واقامة المضاف اليه مقامه
اى وسور الكلب وسور الخنزير وسور سباع البهائم كالاسد والنمر والذئب ونحوها
نجس خلافا لمالك في الكلب والخنزير والشافعي في سباع البهائم ولا يجوز جره عطفا على ما قبله
من المجرور على اصل سيبويه لانه يلزم العطف على عاملين وهو ممتنع خلافا للفراء ولو قيل
انه مجرور بعد حذف المضاف وترك المضاف اليه على حاله كان جائزا ولكنه قليل وسور
الهرة وسور الدجاجة المخلاة اى السيبة وكذلك الابل والبقر الجلالة ق

م وكذا سور سباع الطير لانها تاكل الميتات فاشبه الدجاجة وعن ابي يوسف رح انها اذا كانت محبوسة ...

سور سباع الطير كالعقاب والصقر والشاهين ونحوها و سور سواكن البيوت كالحية والعقرب والفارة ونحوها مكروه والكلام فيه كالكلام فيما قبله اما الهرة فلقوله عليه السلام السنور سبع اخرجه الحاكم والمراد بيان الحكم وقال ابو يوسف سورها طاهر لا كراهة فيه لحديث الاصغاء وبه قالت الثلاثة ولهما ان الحديث يقتضي تنجسه ولكنه سقط لعلة الطواف فالقول بالكراهة جمع بين الدليلين هذا اذا كان واجدا للماء وعند عدمه لا يكره لانه طاهر لا يجوز المصير الى التيمم مع وجوده واما الدجاجة المخلاة فلانها لا تتحامى من النجاسة واما سباع الطير فالقياس ان يكون سورها نجسا لان لحمها حرام ولكنها لما كانت تشرب بمنقارها وهو عظم جاف لم يؤثر في تنجيسه فبني على الكراهة واما سواكن البيوت فللضرورة والا فالقياس يقتضي التنجيس ق

سور الحمار و سور البغل مشكوك فيه فقيل في طهارته وقيل في طهوريته وقيل فيهما جميعا وذلك لتعارض النصوص في حق الحمار واما البغل فهو من نسله ومعنى الشك التوقف فيه فلا ينجس الطاهر ولا يطهر النجس هذا اذا كانت امه اتانا فظاهر لان الام هي المعتبرة في الحكم وان كان فرسا فينبغي ان يؤكل عندهما وطاهر اعند ابي حنيفة وفي الغاية اذا انزا الحمار على الرمكة لا يكره لحم البغل المتولد منهما عند محمد فعلى هذا لا يكون سوره مشكوكا واذا كانت امه بقرة ينبغي ان يؤكل بالاتفاق فاذا كان كذلك يتوضأ به اي بالمشكوك و يتيمم ان فقد اي عدم الماء مطلقا لير تفع الحدث بيقين وايا اي اي الاثنين من الوضوء به والتيمم قدم صح لان المعتبر

حصول الطهارة باليقين وقال الذهر لا بد من تقدم الوضوء ﴿ولا وضوء بنبيذ التمر﴾ حيث
لا يجمع بينه وبين التيمم بل يتوضأ به عند ابي حنيفة لحديث ليلة الجن وهو مذهب علي وابن
عباس وجماعة من التابعين رضي الله عنهم وعند ابي يوسف وهو رواية عنه انه يتيمم ولا يتوضأ به
لانه ليس بماء مطلق وهذا نفي عنه ابن مسعود رضي الله تعالى عنه اسم الماء وقال محمد وهو رواية
عنه انه يجمع بينهما احتياطا والفتوى على قول ابي يوسف وروى نوح رجوع ابي حنيفة
الى قوله ويشترط النية عند التوضؤ به كالتيمم واختلفوا في جواز الغسل به قال في
المبسوط يجوز على الاصح وقال في المفيد الاصح انه لا يجوز واختلفوا في النبيذ الذي
يجوز التوضؤ به قال في المفيد والمزيد الماء الذي القي فيه تميرات فصار حلوا ولم يزل
عنه اسم الماء وهو رقيق يجوز الوضوء به بلا خلاف بين اصحابنا وان طبخ ادنى طبخة
يجوز الوضوء به حلوا كان او مرا او مسكرا قال وهو الاصح لان المتنازع فيه المطبوخ
الذي زال عنه اسم الماء وقال صاحب الهداية فان غيرته النار ما دام حلوا فهو على
هذا الاختلاف فعند ابي حنيفة رح يجوز التوضؤ به لانه يجوز شربه عنده وهذا ايضا نقض
ما ذكره هو بنفسه في باب الماء الذي يجوز به الوضوء لانه قال هناك وان تغير بالطبخ بعدما
خلط به غيره لا يجوز التوضؤ به لانه لم يبق في معنى المنزل من السماء اذ النار غيرته هذا

باب التيمم

في بيان احكام التيمم ثلث به تأسيا بكتاب الله تعالى او لانه خلف الوضوء لانه
اعم ثم الغسل لانه الاقل ثم بالخلف لانه ابدا يلي الاصل وهو لغة القصد قال الشاعر
شعر فلا ادري اذا يممت ارضا * اريد الخير ايهما يليني * وشرعا قصد الصعيد الطاهر واستعماله

بصفة مخصوصة لاقامة القربة **يتيمم** المكلف **لبعده** اي لاجل بعد نفسه **ميلا**
اي مقدار ميل وهو ثلث الفرسخ اربعة الاف خطوة وهي ذراع ونصف بذراع العامة
وهو اربع وعشرون اصبعا بعدد حروف لا اله الا الله محمد رسول الله وسواء كان
ذلك في المصر او خارجها وقيل في المسافر اذا كان الماء امامه يقدر بميلين وعن محمد انه يقدر
بميلين مطلقا وما ذكره المصنف هو اقرب الاقوال وقوله **عن ماء** يتعلق بالبعد **و** قوله
او في المواضع كلها للتنويع والتقسيم اي او يتيمم ايضا **لمرض** اي لاجل مرض سواء
خاف ازدياده او طوله باستعمال الماء او بالتحرك او لم يقدر على استعماله بنفسه ولم
يوجد من يوضئه فان وجد ففي ظاهر المذهب لا يتيمم وعن ابي حنيفة انه يتيمم خلافا لهما
وعند الشافعي لا يجوز الا اذا خاف على نفسه او عضوه وبه قال احمد **او** لاجل **برد**
سواء كان مقيما او مسافرا كان محدثا او جنبا عند ابي حنيفة وقالا لا يجوز للمقيم
والصحيح انه لا يجوز للمقيم المحدث **او** لاجل **خوف عدو** حائل بينه وبين الماء **او**
لاجل خوف **سبع** حائل بينهما وكذلك الحية والنار **او** لاجل خوف **عطش** على نفسه
او رفيقه او دابته وقيل او على كلبه ايضا **او** لاجل **فقد آلة** السقي والاخذ لانه
كالعدم **مستوعبا** حال من الضمير الذي في تيمم من الاحوال المقدرة ويجوز ان يكون
صفة لمصدر محذوف اي يتيمم تيمما مستوعبا **وجهه ويديه** وعن ابي حنيفة
ان الاستيعاب ليس بشرط والفتوى على الاول حتى يحرك الرجل خاتمه والمراة سوارها
او ينزعهما واشار بقوله **مع مرفقيه** الى انهما يدخلان في المسح وبه قال الشافعي

فقال

وقال مالك واحمد يمسح يديه الى الرسغين وقال زفر لا يدخل المرفقان كما في الوضوء والباء

في بضربتين يتعلق بقوله يتيمم ويجوز ان يتعلق بمستوعبا وعن مالك يكتفي بضربة

واحدة وبه قال احمد في رواية وداؤد ولو كان المتيمم جنبا او حائضا او نفساء فانه يكفيه ضربتان

لحديث عمار رضي الله عنه والباء في قوله بطاهر في محل الجر صفة لضربتين اي بضربتين

ملتصقتين بطاهر وهو ما كان الطاهر في نفسه عاما يتناول كل طاهر وبينه من البيانية

بقوله من جنس الارض كالتراب والحجر والكحل والزرنيخ والنورة والجص والمغرة

والكبريت والياقوت والزبرجد والبلخش والفيروزج والمرجان والملح الجبلي لا المائي

والخزف من طين خالص والذهب والفضة والحديد والنحاس ما دامت على الارض

بعد السبك لا يجوز وقال الشافعي لا يجوز الا بالتراب الخالص وقال ابو يوسف به و

بالرمل خاصة وقال مالك يجوز بكل متصل بالارض حتى الثلج والنبات ولو واصلة

بما قبله اي وان لم يكن عليه من الظاهر جنس الارض نقع اي غبار وهو بفتح النون وسكون القاف فاخره

عين مهملة وهذا عند ابي حنيفة وقال محمد يجوز ان لم يكن عليه نقع والباء في وبه تتعلق بيجوز اي يجوز التيمم

ايضا بالنقع فان نفض ثوبا او حصيرا طاهرا ثم تيمم بغباره جاز ذلك بلا عجز ايضا

وقال ابو يوسف لا يجوز الا عند العجز عن التراب وانتصاب ناويا على الحال من الضمير الذي

في يتيمم فينوي عبادة مقصودة كصلوة الظهر مثلا او سجدة التلاوة حتى لو تيمم لدخول

المسجد او للاذان والاقامة لا تؤدى به الصلوة وفي التيمم لقراءة القرآن روايتان

قيل الصحيح انه لا يجوز وقال زفر لا يشترط النية كما في الوضوء ثم فرع على هذا بالفاء بقوله

فلغا يعني اذا كانت النية شرطا فحينئذ لغا تيمم كافر لعدم القربة حتى اذا اسلم لا يصلي به خلافا لزفر لا يلغو وضوءه اذ الوضوء في كعزة فان المامور به فيه هو غسل الاعضاء وقد وجد حتى لو اسلم يجوز له ان يصلي بذلك الوضوء خلافا للشافعي وعن ابي يوسف اذا تيمم لنية الاسلام ثم اسلم صح ويصلي به ولا ينقضه اي التيمم ردة خلافا لزفر على قول من يرى بوجوب النية كما تكلم ابو حنيفة في المزارعة على قول من يراها بل ينقضه نواقض الوضوء لانه خلف عنه فياخذ حكمه وينقضه ايضا قدرة ماء بشرطين الاول ان لا يكون محتاجا اليه في شرب نفسه او رفيقه او دابته او كلبه للصيد اشار اليه بقوله فضل عن حاجته والجملة صفة للماء والثاني وهو الذي اهمله المصنف ان يكون كافيا للوضوء فهي اي القدرة على الماء تمنع التيمم ابتداء وترفعه اي التيمم انتهاء يعني بعدما تيمم ولا فرق فيه في الصلوة او خارجها وقال الشافعي لا ينقض تيممه اذا وجده وهو في الصلوة وراجي الماء يعني فقده يؤخر الصلوة استحبابا ليقع باكمل الطهارتين وقال الشافعي لا يؤخر ما لم يتيقن وقال مالك يتيمم في وسط الوقت لا يؤخره اولا يعجله وقال احمد التاخير افضل بكل حال وصح التيمم قبل دخول الوقت لانه طهارة مطلقة وقال الشافعي لا يجوز الا بعد الاصابة ويصح بتيمم واحد اداء الفرضين واكثر مما ذكرنا وقال الشافعي لا يصح الا لفرض واحد مع اتباعه وصح ايضا لاجل خوف فوت صلوة جنازة اذا لم يكن وليها لانه ينتظر وفي ظاهر الرواية يجوز للولي ايضا وقال الشافعي لا يجوز اصلا

فيها

خوف فوت صلوة عيد خلافا للشافعي ايضا وفي الب. ثم الامام في العيد
لا يتيمم في رواية الحسن وفي ظاهر الرواية يجزيه لانه يخاف الفوت بزوال
الشمس حتى لو لم يخف لا يجزيه ولو كان مصلي العيد يبني بناء بان
شرع بالوضوء ثم احدث جاز له التيمم عند ابي حنيفة رح خلافا لهما قيل هذا اختلاف
زمان لا برهان لا يصح التيمم لاجل خوف فوت صلوة جمعة وصلوة وقت
لان لهما خلفا وقال زفر ومالك يجوز خوف الوقتية ولم يعد المصلي صلوته
ان صلى به اي التيمم والحال انه قد نسي الماء في رحله اي منزله وقال ابو يوسف
يعيدها والخلاف فيما اذا وضعه بنفسه او وضعه غيره بامره او بغير امره وهو
يعلمه وان كان بغير علمه لا يعيد اتفاقا ولو كان معلقا على دابة فان كان راكبا
وكان الماء في مؤخرها فهو على الخلاف وان كان في مقدمها يعيد بالاتفاق وان كان
سائقا فالحكم بالعكس وان كان قائدا جاز له كيفما كان ولو كان على شاطئ النهر فعن
ابي يوسف روايتان في الاعادة ذكره في المبسوط ويطلبه اي الماء غلوة اي قدر
غلوة وهي رمية سهم وقيل ثلاثمائة ذراع الى اربعمائة ان ظن قربه اي قرب
الماء لان غلبة الظن كاليقين والا اي وان لم يظن لا يجب الطلب قال الشافعي يجب
ولا يتيمم حتى يطلبه ويطلبه اي الماء من رفيقه فلو تيمم قبل الطلب جاز عند ابي حنيفة
خلافا لهما فان منعه اي فان منع رفيقه الماء تيمم بلا خلاف وان لم يعطه
اي الماء رفيقه الا بثمن مثله في ذلك الزمان والمكان والحال ان له ثمنه

لا يتيمم بل يشتريه ويتوضأ والا اى وان لم يجد له اصلا او عدا وكن ثمن الثمن
من ثمن المثل بان طلب ثمنا مضاعفا بما يساوى درهما يتيمم دفعا للضرر وعن الحسن
يلزمه الشراء بجميع ماله فلا يؤخذ به ولو كان اكثره اى اكثر بدن المكلف مجروحا
والاقل صحيحا يتيمم ولا يغسل الصحيح لئلا يكون جامعا بين البدل والمبدل والعكسه
وهو ما اذا كان اكثر بدنه صحيحا واقله مجروحا يغسل الصحيح ويمسح على الجبائر المشدودة
ولا يجمع بينهما اى بين الغسل والتيمم وقال الشافعى يغسل الاعضاء الصحيحة
ويتيمم على الاعضاء الجريحة وبه قال احمد هذا

باب في بيان احكام المسح على الخفين

انما اخره وان كان الوجه تقديمه على التيمم لكونه خلفا عن البعض ولانه
ثابت بالسنة والتيمم بالكتاب فيكون اقوى يجوز المسح على الخفين ولو كان المكلف الذى
يريد المسح امرأة لعموم النص ونبه بلفظ يجوز على انه اذا ترك المسح فلا باس عليه بخلاف
التيمم فانه فرض عند عدم الماء لا يجوز المسح اذا كان جنبا بان توضأ فرضا ولبس الخفين
ثم اجنب فيتيمم للجنابة ثم احدث ومعه ماء يكفى للوضوء لا يجوز له المسح لان الجنابة تسرى
الى القدمين ان لبسهما اى الخفين على وضوء تام احترز به عن وضوء غير مستوعب
بان بقى من اعضائه لمعة لم يصبها الماء فاحدث قبل الاستيعاب لا يجوز له المسح وعن
وضوء ناقص يقينا باى شيء كان نقصه كوضوء المستحاضة ومن بمعناها اذا لبست الخف
ثم خرج الوقت وكالمتيمم اذا لبس خفيه ثم وجد الماء فانهم لا يمسحون لعدم اللبس على وضوء
تام وعن الوضوء بنبيذ التمر لانه وضوء ناقص فلا يجوز المسح فى رواية ويجوز فى اخرى كسؤر

الجار ثم تمامه عندنا وقت الحدث ووقت اللبس عند الشافعي رح حتى لو غسل رجليه

ولبس خفيه ثم اتم الوضوء قبل ان يحدث جاز له المسح وكذا لو لبسهما محدثا وخاض الماء

حتى دخل الماء فيهما ثم اتم سائر الاعضاء ثم احدث جاز له ايضا خلافا له فيهما ثم اشار الى

بيان مدة المسح بقوله يوما وليلة مضر وبتين للمقيم وقال مالك لا يجوز للمقيم

وللمسافر ثلاثا اى ثلاث ليال بايامها وقال مالك بترخص بلا مدة والحجة عليه

ما روى عنه عليه السلام يمسح المقيم يوما وليلة والمسافر ثلاثة ايام ولياليها ثم

ابتداء مدته تعتبر من وقت الحدث الذى يوجد بعد اللبس وعند الثلاثة

من وقت اللبس وعن احمد من وقت المسح حتى لو توضأ مقيم عند طلوع الفجر ولبس عند طلوع الشمس ثم احدث بعدها

يصلى الظهر ويصلى الظهر ان اتفق بالمسح الى العصر وعنده لا يصلى الظهر ايضا بالمسح ثم اشار الى

بيان محل المسح بقوله على ظاهرهما ويتعلق الجار والمجرور بالمحذوف اى يمسح على ظاهر

الخفين فلا يجوز مسح باطنه او عقبيه او ساقيه او جانبيه او كعبيه وقال مالك

والشافعي فى قول يمسح على ظاهره وباطنه ويمسح مرة واحدة بلا خلاف وقال عطاء

ثلاثا كالغسل والباء فى بثلاث اصابع يتعلق بالمحذوف الذى قدرناه

اى يمسح بثلاث اصابع من اصابع اليد لانها آلته وقال الكرخى من اصابع الرجل ولا

يصح وقيد بالثلاث لانه اذا مسح باصبعين لم يجز وكذا لو مسح باصبع واحدة

ثلاثا من غير ان ياخذ ماء جديدا ولو مسح باصبع واحدة ثلاث مرات واخذ لكل

مرة ماء جديدا جاز بدأ الماسح من الاصابع اى من اصابع رجله الى الساق

وقال مالك رح عليه اعادة الوضوء بناء على فرضية الموالاة عنده ... لان الاكثر حكم الكل ...

ولو بدأ من الساق جاز وترك السنة والخرق الكبير بالباء الموحدة وبالثاء المثلثة
ايضا الخارق للخف يمنعه ليمنع المسح وعند مالك لا يمنع الا اذا ظهر اكثر القدم فهو
اي الخرق الكبير قدر ثلاث اصابع القدم لانها اصل في القدم حتى يجب بقطعها
الدية وللاكثر حكم الكل والثلث اكثرها واقل من هذا لا يمنع خلافا لزفر والشافعي في قوله ولو
اصغرها بالجر بدل من الاصابع ويجوز بالرفع على انه خبر مبتدأ محذوف اي هي اصغرها
والنصب على تقدير اعني اصغرها لا اعتبار به للاحتياط والقليل لا اي لا يمنع ويجمع اي يجمع الخرق
في خف واحد لا يجمع فيهما اي في خفي الرجلين عند وجوده حقيقة فيهما والخرق الذي يجمع اقله
ما تدخل فيه المسلة وما دونه لا يعتبر الحاقا له بمواضع الخرز بخلاف النجاسة المتفرقة
في خفيه او ثوبه او بدنه او مكانه او في المجموع حيث تجمع وبخلاف الانكشاف فانها انكشاف
العورة المتفرقة كانكشاف شيء من فرج المرأة وشيء من بطنها وشيء من فخذها وشيء من ساقيها حيث
يجمع فيمنع جواز الصلاة وذلك لان النجاسة والانكشاف يمنعان لعينهما فيستوي فيه الاحوال بخلاف
الخرق وينقضه اي المسح ناقض الوضوء لانه بعضه ونزع خف ايضا لسراية
الحدث الى الرجل بالنزع فاذا كان نزع خف ناقضا فنزع الخفين اولى وينقضه ايضا مضي المدة
لسراية الحدث بمضيها فينزعهما ويغسلهما ان لم يخف ذهاب رجليه من البرد
للضرورة وبعدهما اي وبعد النزع والمضي غسل رجليه فقط يعني لا يعيد الوضوء خلافا
للشافعي وخروج اكثر القدم الى الساق وكذا اخراجه نزع فينقض المسح لان للاكثر حكم الكل في
قول ابي يوسف لما ذكره الشيخ في المتن وعن ابي حنيفة ان زال عقبه او اكثره بطل مسحه انتهى

۳۸

من ظهر القدم قدر ثلاث اصابع لم يبطل وعليه اكثر المشايخ وان كان صدر القدم في موضعه والعقب بداخل وخرج لم يبطل **ولو مسح مقيم فسافر قبل تمام يوم وليلة مسح ثلاثا** اى ثلاثة ايام وقال الشافعي ومالك ان سافر بعد ما سح يتم يوما وليلة لا غير **ولو اقام مسافر بعد ما مسح يوم وليلة نزع** اى خفيه لانه صار مقيما فلا يمسح اكثر منهما **والا** اى وان لم يتم لا قبل يوم وليلة **يتم يوما وليلة** لان هذه مدة الاقامة وهو مقيم **و صح المسح على الجرموق** وهو الجرموق الذى يلبس فوق الخف وقال الشافعي لا يجوز **و صح ايضا على الجورب المجلد** وهو الذى وضع عليه الجلد مغطى **و على الجورب المنعل** وهو الذى خيط على اسفله الجلد كصورة النعل **و على الجورب الثخين** وهو الذى يستمسك على الساق من غير ربط وان لا يرى ما تحته وهذا عندهما وقال ابو حنيفة لا يجوز ويروى رجوعه الى قولهما قبل موته بثلاثة ايام وقيل بسبعة وعليه الفتوى لما روى انه عليه السلام توضأ ومسح على الجوربين والنعلين رواه ابو داود والترمذي وقال الحديث حسن صحيح **لا مسح على عمامة** خلافا لاحمد اذا تعمم على طهر **و لا على قلنسوة و لا على برقع** بضم الباء والقاف وهو الذى تغطي به النساء وجوههن فيمسح على رأسها **و لا على قفازين** بضم القاف وتشديد الفاء تثنية قفاز وهو شيء تلبسه النساء في ايديهن حفظا لها ومنه الجلد الذى يلبسه الصياد في ايديهم ويمسكون الجوارح عليه ويسمونه كفه **والمسح على الجبيرة** وهي العيدان التي تجبر بها العظام المكسورة **والمسح على خرقة القرحة ونحو ذلك** كعصابة الفصد والجراحة **كالغسل لما تحتها** فليس ببدل حتى يجمع مع الغسل **فلا يتوقت** بمدة لانه

حتى المقيم لا في حق المسافر وانما ذكره بالفاء لانه نتيجة قوله كالغسل ويجمع المسح مع
الغسل لانه ليس ببدل كما ذكرنا ويجوز المسح على الجبيرة ونحوها وان شدها اي الجبيرة
بلا وضوء لان في اعتبار ذلك حرجا بخلاف الخف ويمسح على كل العصابة وهي ما تعصب به
الجراحة اي شدة كان تحتها اي تحت العصابة جراحة او لا يكون وذلك باعتبار التبعية
فان سقطت الجبيرة عن برء اي لا عن برء بطل المسح لزوال العذر وان كان في الصلوة
استقبلها والا وان لم تسقط عن برء بل سقطت لا عن برء لا يبطل لبقاء العذر وان كان
في صلوته مضى عليها ولا يفتقر الماسح الى النية في مسح الخف وفي مسح الراس
خلافا للشافعي رح هذا

باب في بيان احكام الحيض

هو في اللغة السيلان
يقال حاض السيل والوادي وحاضت الارنب والسمرة اذا سال منها الصمغ وفي الشرع
هو دم ينفضه اي يدفعه ويقذفه رحم امرأة احترز به عن الرعاف والدماء
الخارجة عن الجراحات وبقوله سليمة عن داء عن دم النفاس فان النفساء في حكم المريضة
حتى اعتبرت تبرعاتها من الثلث وعن دم يخرج من جراحة او دمل في الرحم وبقوله وصغر
احترز به عن دم تراه الصغيرة قبل ان تبلغ تسع سنين فانه ليس بمعتبر في الشرع وهذا القيد
مستدرك لان ما تراه الصغيرة استحاضة وليس بدم رحم فخرج بالقيد الاول واقله
اي اقل الحيض ثلاثة ايام ولياليها عند ابي حنيفة ومحمد ويومان والاكثر من الثالث عند
ابي يوسف ويوم وليلة عند الشافعي واحمد وساعة عند مالك والحجة عليهم ما رواه
الدارقطني عن النبي عليه السلام اقل الحيض ثلاثة ايام واكثره عشرة ايام واكثره

اى اكثر الحيض عشرة ايام لما روينا وعند الشافعي رح خمسة عشر يوما وبه قال مالك
واحمد فى رواية وهى رواية عن ابى يوسف وابى حنيفة رح اولا وعند احمد فى الاظهر سبعة
عشر يوما وعن مالك لاحد لقليله ولا لكثيره **وما** اى الذى **نقص** من الثلاثة **او زاد**
على العشرة **استحاضة** لان تقدير الشرع يمنع الحاق غيره **وما** اى الذى **سوى البياض**
الخالص كالحمرة والصفرة والخضرة والكدرة والتربية **فكلها حيض** لقول عائشة رض
لا حتى ترين القصة البيضاء وقال ابو يوسف الكدرة لا تكون حيضا الا بعد الحمرة او الصفرة وقال
الشافعي رح الحيض عبيط اسود فالحمرة والصفرة والكدرة لا تكون حيضا واشار بقوله **يمنع**
الى آخره الى حكم الحيض وهو خبر مبتدأ محذوف اى الحيض يمنع **صلوة** اى صلوة اصلا اداء وقضاء **و**
صوما اداء لا قضاء فلذلك كان **وتقضيه** اى وتقضى الحائض والنفساء الصوم **دونها**
اى دون الصلوة لان فيها حرجا بخلاف الصوم والنفاس كذلك لانه ملحق به **و** يمنع ايضا **دخول**
مسجد اى يمنع دخول مسجد مطلقا سواء كان على وجه العبور ولا وعند الشافعي يباح دخول المسجد
للحائض على وجه العبور **و** يمنع ايضا **الطواف** بالبيت لانه يكون فى المسجد فان قلت اذا كان
دخول المسجد حراما فالطواف اولى فما الحاجة الى ذكره قلت لانه ربما يتوهم انه لما جاز لها الوقوف مع انه اقوى اركان الحج
فلان يجوز الطواف اولى **و** يمنع ايضا **قربان ما تحت الازار** وفى غاية السروجى والركنية وقال محمد يجوز له
الاستمتاع منها بما دون الفرج لان الاذى فيه وبه قال ابو يوسف فى رواية ولا رواية عنه وابى حنيفة رح وقال
الشافعي ومالك رح **و** يمنع ايضا **قراءة القرآن** والتوراة والانجيل والزبور والقنوت
فى رواية وعن مالك يجوز لها قراءة القرآن وعن الطحاوى يباح لها ما دون الآية

۞ تقضى الصوم ولا تقضى الصلوة ولان فى قضاء الصوم ... ايه

ومنع ايضا مسه اى مس القرآن اى المصحف وكذا كتب الفقه والتفسير والسنن والدرهم والدينار الذى فيه سورة واللوح الذى فيه سورة لقوله تعالى لا يمسه الا المطهرون الا بغلاف منفصل عنه كالخريطة وهو الصحيح وقيل الجلد الذى عليه ولا يكره مسه بالكم عند الجمهور ومس حواشيه عند البعض ومنع الحدث الاصغر المس اى مس القرآن ومنعهما اى مس والقراءة الجنابة والنفاس فكل ما حرم بالاصغر حرم بالاكبر من غير عكس وتوطاء المرأة التى انقطع دمها بلا غسل عليها بتصرم اى بانقطاع دمها لاكثره اى لاكثر الحيض وبتصرم لاقله اى لاقل الحيض لا لتمام عادتها ان تغتسل هى او يمضى عليها ادنى وقت صلوة كاملة وهو مقدار ما تقدر على الاغتسال والتحريمة وقال زفر والثلاثة لا يجوز وطؤها مطلقا الا بالغسل لقراءة التشديد ونحن حملناها على ما اذا انقطع لاقل من عشرة والتخفيف على العشرة عملا بهما والطهر المتخلل بين الدمين فى المدة اى فى مدة الحيض ومدة النفاس حيض فى مدة الحيض ونفاس فى مدة النفاس ففى المسئلة الاولى خلاف محمد فعنده ان كان الطهر غالبا على الدمين كان فاصلا بان كان ثلاثة ايام فصاعدا وان كان مغلوبا او مساويا لهما كان تبعا ولم يكن فاصلا ثم ان كان غالبا عليهما فان صلح الدم الاول للحيض كان حيضا والثانى استحاضة وان صلح الثانى منهما للحيض كان الاول استحاضة وان لم يصلحا فهما استحاضة ولا يتصور ان يصلح الحيض لان الطهر حينئذ يصير اقل منهما صورها على التفصيل والبيان رأت دما يومين وطهرا

۴۳

بيومين ودما يومين فالستة حيض لغلبة الدمين ولو رأت يومين دما وثلاثة طهرا ويوما دما فالستة حيض لاستوائهما ولو رأت يوما دما وثلاثة طهرا ويومًا دما فصل الطهر والدمان المكتنفان استحاضة ولو رأت ثلاثة دما وخمسة طهرا ويوما دمًا فصل الطهر والاول حيض لعدم الاحمة والثاني استحاضة ولو رأت يوما دما وخمسة طهرا وثلاثة دما فصل الطهر فالاول استحاضة والثاني حيض وعندهما كل ذلك حيض ومن اصل محمد ايضا انه لا يبتدأ الحيض بالطهر ولا يختم به سواء كان قبله وبعده دم ام لا ولا ينقلب طهرها حيضا عنده باحاطة الدمين وعندهما يبتدأ الحيض بالطهر ويختم به بشرط ان يكون قبله وبعده دم ويجعل الطهر حيضا باحاطة الدمين به فان كان قبله دم ولم يكن بعده يجوز بدء الحيض بالطهر ولا يجوز ختمه به وان كان بعده دم ولم يكن قبله يجوز ختم الحيض بالطهر ولا يجوز بدء به بيان هذا مبتدأة رأت يوما دما واربعة عشر طهرا ويوما دما فالعشرة من اول ما رأت حيض عندهما وكذا الثلاثة عشر واثنا عشر وخمسة او رأت يوما دما وتسعة طهرا ويوما دما فالعشرة من الاول حيض عندهما قال في المحيط وهو الاصح وفي المسئلة الثانية خلاف ابي حنيفة رح فعنده الطهر المتخلل بين الاربعين لا يفصل ولو كان خمسة عشر يوما وعندهما ان كان خمسة عشر يوما كان فاصلا وما بعده حيض ان صلح والا كان استحاضة وان كان اقل منها كان طهرا فاسدا وهو كالدم كله والاقل الطهر الفاصل بين الدمين خمسة عشر يوما كذا روي عن ابراهيم النخعي ولا يعرف ذلك الا سماعا لانه من المقادير وروى ابو مطالة عن ابي سعيد الخدري رضي الله عنه

وجعفر بن محمد عن ابيه عن جده عن النبي عليه السلام انه قال اقل الحيض ثلاثة واكثره عشرة واقل ما بين الحيضتين خمسة عشر يوما وفيه كلام ومثله عن يحيى بن سعيد عن سعيد بن المسيب عن النبي عليه السلام وبه قال الثوري والشافعي واصحابه اجمع قال ابو اسحق الشيرازي لا اعرف فيه خلافا وقال القاضي ابو الطيب اجمع الناس على ان اقل الطهر خمسة عشر يوما وفيه نظر لان ابا عمر ذكر في التمهيد اضطراب قول مالك واصحابه فعن ابن القاسم عنه عشرة ايام وعن ابن الماجشون خمسة وعنه ثمانية وبه قال سحنون وعن احمد في رواية الاثرم ثلاثة عشر يوما وعند اسحق عشرة ايام وعن عطاء ويحيى بن اكثم تسعة عشر يوما وبه قال ابو حازم وعن مالك الطهر ما وجد مطلقا ولا حد لاكثره اي لا حد لاكثر الطهر لانه قد يمتد الى سنة والى سنتين وقد لا ترى الحيض اصلا فلا يمكن تقديره فحينئذ تصلي وتصوم ما ترى الطهر وان استغرق عمرها الا عند نصب العادة لها في زمان الاستمرار اي استمرار الدم بها فاذا استمر بها احتاج الى نصب العادة فقيل يقدر طهرها بستة ايام لا اختلفوا فيه فقال ابو عصمة سعد بن معاذ المروزي وابو حازم عبد الحميد لا يقدر طهرها بشيء ولا تنقضي عدتها ابدا وقالت العامة يقدر طهرها للضرورة ثم اختلفوا فقال محمد بن ابراهيم الميداني يقدر بستة اشهر الا ساعة وذكر في شرح الوقاية ان هذا هو الاصح لان العادة نقصان طهر غير الحامل واقل مدة الحمل ستة اشهر فانتقص عن هذا الشيء وهو الساعة وعن ابن سماعة يقدر بشهرين وقال محمد بن مقاتل الرازي وابو علي الدقاق يقدر بسبعة وخمسين يوما و

قال الزعفرانی يقدر بسبعة وعشرين يوما لان الشهر يشتمل على الحيض والطهر واقل الحيض ثلاثة فيبقى الطهر سبعة وعشرين يوما قال في المحيط مثال ذلك امرأة حاضت عشرة وطهرت عشرين يوما واستمر بها الدم فعادتها في الحيض عشرة وفي الطهر عشرون يوما فان طهرت خمسين يوما ثم استمر بها الدم فعادتها في الطهر خمسون فان طهرت ستين فعادتها في الطهر ستون فان زادت في الطهر على ستين بعد ما حاضت عشرة ثم استمر بها الدم تنتقل عادتها في الطهر الى عشرين في قول محمد وهو الاصح ولو طلقها زوجها تنقضي عدتها على قول محمد في سبعة اشهر الا ساعة ان كان طلقها في اول الطهر فيحتاج الى ثلاثة اطهار في ستة اشهر وثلاث حيض بشهر كل حيض عشرة ايام ويخرج على كل قول نحو ذلك ومثل في البدائع بمبتدأة حاضت عشرة ايام وطهرت ستة ثم استمر بها الدم فعند ابي عصمة تدع من اول الاستمرار عشرة وتصلي ستة هكذا دابها اذ الغاية لاكثر الطهر عنده فان طلقها زوجها تنقضي عدتها بثلاث ستين وثلاثين يوما وعندهما تدع من اول الاستمرار عشرة وتصلي عشرين كما لو بلغت مستحاضة ومثل في الغاية بمبتدأة رأت عشرة دما وستة اشهر طهرا ثم استمر بها الدم تنقضي عدتها بتسعة عشر شهرا الا ثلاث ساعات لانا نحتاج الى ثلاث حيض كل حيض عشرة ايام والى ثلاثة اطهار كل طهر ستة اشهر الا ساعة ثم اعلم ان الاستمرار على نوعين متصل ومنفصل فالمتصل ان يستمر بها الدم في جميع الاوقات فان كانت مبتدأة فحيضها عشرة ايام من اول ما رأت وطهرها عشرون الى ان تموت او تطهر وبه قال مالك وداؤد وقال

زفر ترد الى اقل الحيض وهو احد قولى الشافعى وفى قول اخر ترد الى ست او سبع وقال احمد ان
زاد على يوم وليلة تجعل حيضها يوما وليلة ثم تغتسل عقيبها وتتوضأ لكل صلوة وتصوم
ولا يأتيها زوجها فان انقطع دمها لاكثر الحيض فما دونها اغتسلت غسلا ثانيا وصنعت
فى الشهر الثانى والثالث كذلك فان تساوى دمها فى الاشهر الثلاثة صار ذلك عادة لها
فيجب عليها قضاء ما صامته وعنه تقعد ستة ايام او سبعة وبه قال الضحاك وعنه
ينظر الى قراباتها او امهاتها او عماتها او خالاتها وهو قول عطاء والثورى والاوزاعى وعنه تمكث
اكثر الحيض وهو خمسة عشر يوما فصار فى الشهر الاول عنه اربع روايات فى المبتداة
وفى المغنى قال ابو يوسف تاخذ فى الصوم والصلوة وانقطاع الرجعة باقل الحيض وفى
القربان بالتوطى بعشرة باكثره احتياطا فاذا مضت ثلاثة ايام تغتسل وتصوم وتصلى
بالوضوء لوقت كل صلوة فاذا مضت عشرة تغتسل وتقضى الصوم والمنفصل هو المقطع
فيقول مبتداة رأت يوما دما ويوما طهرا شهرا فعلى قول ابى يوسف حيضها عشرة
من اول كل شهر كالمتصل وطهرها عشرون على ما قلنا فى اصله فى البدء والختم بالطهر
اما على اصل محمد فحيضها تسعة وطهرها احد وعشرون لان اليوم العاشر كان طهرا
وهو لا يرى ختم الحيض بالطهر قال الشارح فى قوله الا عند نصب العادة وفيها كالمبتداة
اذا استمر بها الدم على ما يجئ بيانه وكصاحبة العادة اذا استمر بها الدم وقد نسيت عدد
ايام حيضها اولها وآخرها ودورها فى كل شهر فانها تتحرى وتمضى على اكبر رأيها فان لم يكن
لها رأى وهى المحيرة وتسمى المضللة لا يحكم لها بشئ من الطهر والحيض على التعيين

بل تأخذ بالاحوط في حق الاحكام وهل يقدر طهرها في حق انقضاء العدة اختلفوا فيه ثم
ذكر ما ذكرنا من الاختلاف ثم قال هذا في حق العدة واما في حق سائر الاحكام لم يقدر الطهر بشيء
بل تجتنب ابدا ما تجتنبه الحائض من قراءة القرآن ومسه ودخول المسجد ونحو ذلك ولا يأتيها
زوجها وتغتسل لكل صلوة فتصلي به الفرض والوتر وتقرأ فيهما قدر ما تجوز به الصلوة ولا تزيد
وقيل الفاتحة وسورة لانهما واجبتان وتطوف للزيارة لانه ركن ثم تعيده بعد عشرة
ايام وللصدر لانه واجب وتصوم رمضان ثم تقضي خمسة وعشرين يوما لاحتمال
انها حاضت في رمضان خمسة عشر في اوله عشرة وفي اخره خمسة او بالعكس ولا
يتصور حيضها في شهر ليلة اكثر من ذلك ثم يحتمل انها حاضت في القضاء عشرة فتسلم
لها خمسة عشر بيقين قلت اما المبتدأة والمعتادة فبيانهما فيما بيناها كما بينته واما المتحيرة المضلة فما
استوفي حكمها فنقول الاصل فيه هنا انها متى تيقنت بالحيض في وقت تركتها ومتى شكت
انه وقت حيض او طهر تحرت عندنا وكذلك اذا نسيت ابتداء الدم تتحرى عندنا
وعند احمد واسحق فان لم يستقر رأيها على شيء بل ترددت بين الحيض والطهر والدخول
في الحيض فانها تصلي فيه بالوضوء لكل صلوة بالشك وان ترددت بين الحيض والطهر
والخروج من الحيض فانها تصلي بالغسل لكل صلوة بالشك والقياس ان تغتسل لكل ساعة
لكن سقط ذلك للحرج الفادح ولا يأتيها زوجها بالتحري لانه لا يجوز في باب الفرج
وقال بعض مشايخنا يطؤها بالتحري لانه حقه في حالة الطهر وزمانه غالب فيجوز
التحري قيل هذا لا يصح وتصوم رمضان ثم تعيد عشرين يوما احتياطا لاحتمال انها

ان ابتداء حيضها يكون بالليل تقضي عشرين يوما وان علمت ان ابتداء حيضها يكون

بالنهار تقضي اثنين وعشرين يوما لان الاكثر انها من صومها احد عشر يوما فتقضي ضعف

ذلك احتياطا الوجه الثالث ان لا تعلم شيئا قال عامة المشايخ تقضي عشرين يوما وقال

الهندواني تقضي اثنين وعشرين يوما هو الاصح في المبسوط اذا كانت لها ايام معلومة في

كل شهر فانقطع عنها الدم اشهرا ثم عاودها واستمر بها وقد نسيت ايامها فانها تمسك

عن الصلوة ثلاثة ايام من اول الاستمرار ثم تغتسل لكل صلوة في سبعة ايام ثم تتوضأ

عشرين يوما لوقت كل صلوة لتيقنها فيها بالطهر ويأتيها زوجها وهذا ادائها واذا كانت

المذكورة امة استبرئت فمدة استبرائها لا تقدر بشيء عند ابي عصمة وعند الميداني

تقدر بستة اشهر وعشرين يوما غير ساعتين لجواز ان الشراء كان بعد ما مضى من حيض

ساعة فلا تحتسب فهو عشرة ايام الا ساعة ثم بعده طهر ستة اشهر الا ساعة ثم بعده الحيض

عشرة ايام فتكون الجملة ستة اشهر وعشرين يوما غير ساعتين هذا على قول من يجوز وطأها بالتحري

وعلى قول من منع منه وهو الاصح فلا حاجة الى هذا التكلف ومذهب الشافعي ثم هذا التمييز

باللون في المميزة وهي التي ترى الدم على نوعين او انواع احدها اقوى فترد الى التمييز فتكون حائضا

في ايام القوي مستحاضة في ايام الضعيف فالاسود اقوى من الاحمر والاحمر اقوى من الاشقر

والاشقر اقوى من الاصفر والاصفر اقوى من الاكدر اذا جعلناها حيضا والتمييز بثلاث

شروط احدها ان لا يزيد القوى على خمسة عشر يوما والثاني ان لا ينقص عن يوم وليلة و

الثالث ان لا ينقص الضعيف عن خمسة عشر يوما ليمكن جعله طهرا بين الحيضتين وبه

قال مالك واحمد **ودم الاستحاضة** وهو الذى ينقص عن ثلاثة ايام او يزيد
على عشرة او على اكثر النفاس **كرعاف** يعنى حكمه حكم رعاف **دائم** غير منقطع فى وقت
صلوة كامل **لا يمنع صوما وصلوة ووطئا** لقوله عليه السلام توضئى وصلى وان
قطر الدم على الحصير ثبت به حكم الصلوة عبارة وحكم الوطء والصوم دلالة **ولو**
زاد الدم على اكثر الحيض والنفاس فما زاد على عادتها استحاضة
هذا فى حق ذات العادة حتى اذا كانت عادتها كل شهر سبعة ايام فرأت اثنى عشر يوما
فالزائد على السبعة استحاضة وكذلك اذا كانت اربعة او خمسة او ستة وتجاوزت العشرة
بيوم وما فوقه فالمتجاوز عن العشرة والاكثر حيض وكذلك فى النفاس اذا كانت عادتها خمسة
وثلاثين يوما مثلا فرأت خمسة واربعين يوما فالعشرة استحاضة **ولو كانت المرأة**
مبتدأة اى ليست بذات عادة **فحيضها عشرة** ايام **ونفاسها اربعون**
يوما والزائد على العشرة فى الحيض وعلى الاربعين فى النفاس استحاضة ومن الشافعى رحمه الله
يوم وليلة ومنه يعتبر بنساء عشيرتها **وتتوضأ المستحاضة ومن به**
سلس البول وهو الذى لا ينقطع تقاطر بوله لضعف مثانته او لغلبة البرودة **او**
باستطلاق اى جريان **بطن او به انفلات ريح** وهو الذى لا يملك جمع
مقعده لاسترخاء فيها **او به رعاف دائم او به جرح لا يرقأ** اى لا يسكن ولا ينقطع
يتوضئون اى يجددون الوضوء **لوقت كل فرض فيصلون بذلك** الوضوء فى وقت واحد ما شاؤا
من الفرائض والنوافل وقال الشافعى رحمه الله يتوضئون لكل صلوة فرض ويصلون النفل تبعا لها

وقال وليستحب لهم وضوء لكل صلوة **ويصلون** اى هؤلاء المذكورون **به** اى بذلك الوضوء **فرضا** اى فرض كان **ونفلا** اى نفل كان **ويبطل** وضوء هم **بخروجه** اى بخروج الوقت **فقط** يعني لا بدخوله وعند زفر يبطل بالدخول وعند ابي يوسف بهما جميعا وفائدته فيما اذا توضأ قبل الزوال يصلي به الظهر خلافا لابي يوسف وزفر وفيما اذا توضأ وقت الفجر يبطل بطلوع الشمس خلافا لزفر وفيما اذا توضأ للظهر في وقته ثم توضأ في وقت الظهر للعصر ودخل وقت العصر لا يصلي العصر به للدخول والخروج ثم اشار الى حد المعذور الذي يجب عليه الوضوء لوقت كل فرض بقوله **وهذا** اى المعذور الذي ذكرنا **اذا لم يمض عليه وقت فرض** من الصلوة **الا وذلك الحدث الذي ابتلي به يوجد فيه** اى في ذلك الوقت حتى لو انقطع الدم وقتا كاملا خرج من ان يكون صاحب عذر من وقت الانقطاع **والنفاس** من نفست المرأة بالضم اى صارت نفساء وهو من النفس وهو الدم او من تنفس الرحم او خروج النفس وهو الولد وفيه نظر وفي الشرع هو **دم يعقب الولد** اى الذي يخرج عقيب الولد **ودم الحامل استحاضة** ولو في حال ولادتها وقال الشافعي حيض اعتبارا بالنفاس قلنا بالحبل ينسد فم الرحم فالخارج يكون من الفرج **والسقط** بكسر السين بمعنى المسقوط **ان ظهر بعض خلقه** كالشعر والظفر واليد والرجل والاصبع **ولد** فتصير امه نفساء وام ولد ان كانت امة وتنقضي العدة به وان لم يظهر من خلقه شيء فلا نفاس ولكن ان امكن جعل المرئي من الدم حيضا بان تقدم طهر تام جعل حيضا والا فهو استحاضة

ولو خرج بعض الولد فان كان الكثر تكون نفساء والا فلا ولو تقطع فيها وخرج اكثره فهي نفساء خلافا لمحمد وزفر وفي المغني النفاس يثبت بخروج اقل الولد عند ابي يوسف وعندهما بخروج الكثر ولو ولدت من سرتها لا تصير نفساء الا اذا سال الدم من فرجها لكن تنقضي به العدة وتصير ام ولد به ويحنث في اليمين **ولا حد لاقله** اي لاقل النفاس لان تقدم الولد دليل على انه من الرحم فلا حاجة الى امارة زائدة عليه بخلاف الحيض ولو ولدت ولم تر دما يجب عليها الغسل عند ابي حنيفة وزفر خلافا لهما قال في المغني هو الصحيح ويجب عليها الوضوء وعن ابي حنيفة اقله خمسة وعشرون يوما وليس مراده اذا انقطع دونه لا يكون نفاسا بل مراده اذا وقعت حاجة الى نصب العادة في النفاس لا ينقص عن ذلك وكذا في حق الاخبار بانقضاء العدة مقدرة بخمسة وعشرين يوما وابو يوسف قدره باحد عشر يوما وعن محمد بساعة وتوضيح هذا فيمن قال لامرأته اذا ولدت فانت طالق فقالت انقضت عدتي يعتبر عند ابي حنيفة لاقل النفاس مع ثلاث حيض خمسة وعشرون وعند ابي يوسف احد عشر يوما وعند محمد ساعة **واكثره** اي اكثر النفاس **اربعون يوما** وقال الشافعي ستون يوما وقال مالك سبعون يوما ولنا حديث ام سلمة انها سألت النبي صلى الله عليه وسلم كم تجلس المرأة اذا ولدت قال اربعون يوما الا ان ترى الطهر قبل ذلك رواه احمد وابو داود والترمذي وابن ماجه وهو حجة عليهما وقال الطحاوي لم يقل بالستين احد من الصحابة **والزائد** على الاربعين **استحاضة لمامر ونفاس التوامين** يعني الولدين اذا ولدتهما في بطن واحد

صور بالبقي الولد في بطنها موجودا كانت حاملا فلا ينقضي العدة حتى تضع الجميع فخص ما بين انواع الاحداث ولما رتها را دان بين

من الولد **الاول** عندهما وعند محمد وزفر من الثاني والشرط ان يكون بينهما اقل من ستة اشهر فان كان بينهما ستة اشهر او اكثر فهما حملان ونفاسان وان ولدت ثلاثة وبين الاول والثاني اقل منها وكذلك بين الثاني والثالث ولكن بين الاول والثالث اكثر منها فالصحيح انه يجعل حملا واحدا

باب في بيان احكام الانجاس

وهو جمع نجس بفتح الجيم وهو اعم من الخبث الذي يطلق على الحقيقي والحدث الذي يطلق على الحكمي **يطهر البدن والثوب** ان تنجسا **بالماء** لقوله عز وجل وانزلنا من السماء ماء طهورا **و** دليل انه اريد به **بمائع طاهر مزيل** للنجاسة **كالخل وماء الورد** وماء السمان والبقل ونحوهما مما اذا عصر انعصر وقال محمد وزفر والثلاثة لا يجوز بغير الماء وانما قيد المائع بالمزيل احترازا به عن غير المزيل بقوله **لا الدهن** لانه وان كان مائعا لكنه غير مزيل لثخانته وكذلك الدبس والعسل ونحوهما **والخف بالدلك** عطف على قوله البدن اي يطهر الخف المتنجس والنعل المتنجس والباء في قوله بالدلك يتعلق بقوله يطهر والباء في قوله **بنجس** في محل النصب على انها حال من الخف اي حال كونه متنجسا بنجس **ذي جرم** اي جثة كالروث والعذرة والدم والمني سواء كان رطبا او يابسا وهذا قول ابي يوسف وهو اختيار المشايخ فلهذا قال صاحب الهداية بعد ذكر قول ابي يوسف وعليه مشايخنا فلذلك اختاره المصنف في المتن وذكره على الاطلاق وعند ابي حنيفة يطهر اليابس بالدلك دون الرطب وعند محمد لا بد من الغسل مطلقا وبه قال زفر والثلاثة **والا** اي وان لم يكن النجس ذا جرم كالبول **يغسل** لان الدلك

حينئذ يزيده انتشارا وتلوثا ويطهر البدن والثوب والخف ونحوها المتلوثات بمني

يابس بالفرك والا اي وان لم يكن يابسا يغسل لقوله عليه السلام فاغسليه

ان كان رطبا وافركيه ان كان يابسا وعند الثلاثة يغسل الكل وعن احمد كقولنا ويطهر شيء

السيف والمرآة والسكين ان كانت مصقولة بالمسح سواء كانت رطبا او يابسا او مائعا

او كثيفا لان النجس لا يتداخل اجزاءه وذكر في الاصل لا يطهر الا بالغسل كما اذا كانت مصدية

ومنقوشة ويطهر الارض التي اصابتها النجاسة باليبس اي بيبس النجاسة

عليها وذهاب الاثر بالجر عطفا على اليبس وهو اللون والطعم والريح للصلوة اي لاجلها لا الطهور

للتيمم اي لا لاجله لاشتراط الطهور بالصعيد الطيب واما في حق الصلوة فبذهاب الاثر وقال الشافعي وزفر

لا تطهر اصلا وعفي اي عفي قدر الدرهم وان كان اكثره يجوز فيه الصلوة قدر الدرهم المثقال وعن

السرخسي يعتبر بدرهم زمانه وقيل بالمساحة اشار اليه بقوله كعرض الكف والصحيح ان هذا في المائع والاول

في المتجسدة ثم بين ذلك من النجاسة بقوله من نجس مغلظ ومثل له بقوله كالدم

والبول والخمر وخرء الدجاجة وبول ما لا يؤكل لحمه من الحيوانات والروث وهو

ما يكون للذي حافر والخثي بكسر الخاء المعجمة وسكون الثاء المثلثة وهو ما يكون

للذي ظلف وجمعه على اخثاء وخثي وقال زفر والثلاثة قليل النجاسة وكثيرها سواء في المنع

وعند الزهري خرء الدجاجة طاهر وعند مالك الروث والخثي طاهران وعند ابي حنيفة الروث

والخثي نجس مغلظ وعندهما مخفف وعند زفر ان كان من الماكولة فهو مخفف وان كان من غير

الماكولة فهو مغلظ وعفي ما دون ربع الثوب اي ثوب كان وقيل ربع الموضع

الذي اصابه مثل ريح الكمأ والذبل والنحريض وقيل ريح السراج بل احتياطا لانه اقصر الثياب
من نجس مخفف كبول ما يؤكل لحمه من الحيوان وعند محمد هو طاهر وكبول
الفرس عندهما وعند محمد طاهر وافرده بالذكر للاختلاف فيه وخرء طير لا يؤكل لحمه
كالصقر والبازي ونحوهما عند ابي حنيفة وعندهما هو مغلظ في رواية الهندواني
وفي رواية الكرخي هو طاهر عندهما ونجس مغلظ عند محمد وعفو دم السمك
لانه ليس بدم حقيقة فلا يكون نجسا وفي ظاهر الرواية هو طاهر لان الدموي لا يسكن الماء
فعلى هذا قوله وعفو دم السمك لا وجه له لان ذلك يقتضي التنجيس وعفي ايضا لعاب
البغل والحمار وهذا ايضا مشكل لان لعابهما طاهر عندهما وعند ابي يوسف نجس
مخفف وعفي ايضا بول انتضح اي ترشش كرؤس الابر لعدم الاحتراز عنه
خصوصا في مهب الريح وذكر الرؤس يشعر بانه قيد وليس كذلك بل الجانب الآخر منها كالرأس
للضرورة وعن ابي يوسف وجوب غسله مطلقا والنجس المرئي يطهر اي محله
لان عينه لا تطهر فلذلك قال بزوال عينه واثره ولو مرة وعن محمد انه يطهر مرة
اذا عصره وقيل لا يطهر ما لم يغسله ثلاثا بعد زوال العين الا ما يشق زواله اي الاثر لان
فيه حرجا وتفسير المشقة ان يحتاج لازالته الى شيء آخر سوى الماء كالصابون ونحوه و
غيره اي غير المرئي من النجاسة يطهر بالغسل ثلاثا اي ثلاث مرات والعصر
بالجر عطفا على الغسل في كل مرة والمعتبر فيه غلبة الظن وانما قدره بالثلاث لان
غلبة الظن تحصل عنده غالبا ويطهر بتثليث الجفاف في الغسل ثلاث مرات

٥٥

فيما لا ينعصر كالخزف والآجر والخشب والجلد المدبوغ بالتجس لان للتجفيف اثرا فى

استخراج النجاسة وتفسير التجفيف ان يخليه حتى ينقطع التقاطر ولا يشترط اليبس

فيه وقال محمد اذا تنجس ما لا ينعصر لا يطهر ابدا وسن الاستنجاء وهو مسح موضع

النجو او غسله والنجو ما يخرج من البطن وعند الشافعي هو فرض لا تجوز الصلوة بدونه

ولنا قوله عليه السلام من استجمر فليوتر ومن فعل هذا فقد احسن ومن لا فلا حرج اخرجه

ابن حبان فى صحيحه ثم اشار الى ما يستنجى به بقوله بنحو حجر ومدر وطين يابس وتراب وقطن

وخرقة ونحوها وقوله منق خرج مخرج الشرط لكونه سنة لان الانقاء هو المقصود فلا يكون

دونه سنة وما سن فيه اى فى الاستنجاء عدد وقال الشافعي لا بد من التثليث لما

رويناه والانقاء يحصل بالواحد وغسله اى غسل موضع الاستنجاء بالماء احب

وافضل لانه يقلع النجاسة والحجر ونحوه يخففه هذا ان امكنه بلا كشف عورة والا يتركه

حتى لا يصير فاسقا ويجب الاستنجاء ان جاوز النجس المخرج لعدم افادة

المسح حينئذ ويعتبر القدر المانع من النجاسة فيما وراء موضع الاستنجاء

حتى اذا كان المتجاوز من المخرج قدر الدرهم مع الذى فى المخرج لا يمنع الصلوة ولا يجب غسله

لان ما على المخرج ساقط العبرة ولهذا لا يضم اليها فى منع جواز الصلوة من النجاسة فيعتبر العبرة

للمتجاوز فقط فان كان اكثر من قدر الدرهم منع والا فلا عندهما وعند محمد يعتبر موضع

الاستنجاء حتى اذا كان المجموع اكثر من قدر الدرهم منع عنده ووجب غسله و

اذا كانت مقعدته كبيرة وكانت فيها نجاسة اكثر من قدر الدرهم ولم تتجاوز من المخرج

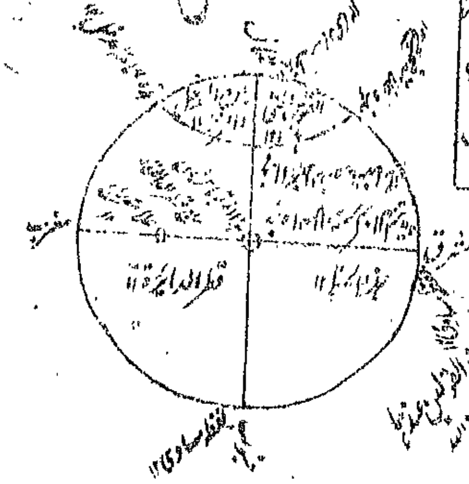
قال الفقيه ابو بكر بتعلبن الغسل وعن ابن شجاع يجزيه الحجر لا يستنجي بعظم لانه زاد الجن ولا روث لان العجن يزيل النجس ولا طعام لانه اسرف ولا يمين الا بعذر للنهي عنه ولا بخزف ومدر وفي الشجر والشعر والفضة والذهب وفي حجر المغصوب والفحم والزجاج ولو استنجى بها جاز لان الكراهة لمعنى في غيرها كما اذا توضأ بماء مغصوب ح

كتاب في بيان احكام الصلوة

ولما فرغ من بيان الشرط الاعظم شرع في بيان المشروط وشرط الشئ يسبقه وهي الدعاء في اللغة العالية قال صلى على دنها وارتسم وقال تعالى وصل عليهم اي ادع لهم وانما عدى بعلى باعتبار لفظ الصلوة وقيل من تحريك الصلوين وهما العظمان اللذان عليهما الركبتان لان المصلي يحرك صلويه في الركوع والسجود وشرعا عبارة عن الافعال المخصوصة المعروفة وفيها زيادة على معنى اللغة فعلى هذا تكون من الاسماء المغيرة والظاهر انها من المنقولة لوجود هاذين في الاولى فان قلت ما الحكمة في كونها خمسا قلت لان قوله تعالى حافظوا على الصلوات والصلوة الوسطى يقتضي عددا له وسطى وما ورا الجمع للعطف المقتضي للمغايرة واقله خمس وقدم ح شرا بتداء او لا ببيان الوقت لانها كتاب موقوت فلابد من بيانه وانما قدم الفجر وان كان الاولى تقديم الظهر لانها اول صلوة ام فيها جبريل عليه السلام لان وقت الفجر وقت ما اختلف في اوله واخره ولانه اول صلوة تجب بعد النوم الذي هو اخ الموت فكان ابتدائه باول وقت يخاطب به المرء اولى فقال يدخل **وقت صلوة الفجر من ابتداء الصبح الصادق** وهو البياض المنتشر في الافق ولا عبرة بالصبح الكاذب

كتاب الصلوة

وهو البياض الذي يبدو طولا كذنب السرحان ثم تعقبه ظلمة فلا يخرج به وقت العشاء ولا يدخل
به وقت الفجر الى ابتداء طلوع الشمس هذا بالاجماع والظهر بالجر عطفا على الفجر اي
يدخل وقت الظهر من الزوال اي من زوال الشمس عن كبد السماء الى بلوغ الظل
اي ظل كل شيء مثليه وانتصابه بالمصدر المضاف الى فاعله سوى الفيء اي فيء الزوال
هذا عند ابي حنيفة وقالا وهو رواية عنه آخره اذا صار الظل مثله وبه قال زفر والشافعي
واحمد والثوري واختاره الطحاوي وعن مالك مثله وعنه الفيء آخر وقت الظهر المختار
اما وقت الجواز فالى الغروب قدر خمس ركعات وطريق معرفة فيء الزوال ان تغرز خشبة
في مكان مستو وتجعل لبلوغ الظل علامة فما دام الظل ينقص فهو قبل الزوال وان
زاد فهو بعد الزوال وان لم يزد ولم ينقص فهو وقت الزوال وهو الظل
الاصلي وتخط على راس موضع الزيادة خطا فيكون من راس الخط الى الخشبة فيء الزوال فاذا صار ظل
العود مثل العود من راس الخط لا من موضع غرز العود خرج وقت الظهر ودخل وقت العصر وعرف
من ذلك الفرق بين الظل والفيء وقد قيل الفيء هو الظل الذي يكون للاشياء وقت الظهيرة
وفيه نظر لان الظل لا يسمى فيئا الا بعد الزوال والعصر بالجر ايضا عطفا على الظهر اي
يدخل وقت العصر منه اي من بلوغ الظل مثليه الى الغروب اي غروب الشمس وقال
الحسن بن زياد اذا اصفرت الشمس خرج وقت العصر لقوله عليه السلام وقت صلوة العصر
ما لم تصفر الشمس رواه مسلم ولنا قوله عليه السلام من ادرك ركعة من العصر قبل ان تغرب
الشمس فقد ادرك صلوة العصر رواه البخاري ومسلم وما رواه منسوخ بهذا او محمول على وقت



الاختيار والمغرب بالجر ايضا عطفا على العصر اى يدخل وقت المغرب منه اى
من غروب الشمس الى غروب الشفق لقوله عليه السلام وقت صلوة المغرب ما لم
يسقط نور الشفق رواه مسلم وغيره وهو حجة على الشافعى فى تقديره فى الجديد بمقدار
وضوء وستر عورة واذان واقامة وخمس ركعات فان قلت صلاها جبريل عليه السلام
فى اليومين فى وقت واحد قلت القول يقدم على الفعل او يكون معناه بدأ بها فى اليوم الثانى
حين غربت الشمس ولم يذكر وقت الفراغ فيحتمل ان يكون الفراغ عنه مغيب الشفق ويكون
قول جبريل عليه السلام ما بين هذين الوقتين وقت لك ولامتك اشارة الى ابتداء الفعل
فى اليوم الاول والى انتهائه فى اليوم الثانى ويجوز ان يكون حديث جبرئيل عليه السلام منسوخا
بما رويناه لانه متأخر وحديث جبرئيل ع م متقدم وهو اى الشفق البياض الذى بعد الحمرة
عند ابى حنيفة وزفر وهو قول ابى بكر الصديق وانس ومعاذ وعائشة ورواية عن ابن عباس
رضى الله عنهم وبه قال عمر بن عبد العزيز والمزنى وداؤد واختاره المبرد وثعلب وقالا هو الحمرة
وبه قال الثلاثة وهو قول عبد الله بن عمر وشداد بن اوس وعبادة بن الصامت رضى الله عنهم
وهى رواية عن ابى حنيفة وعليها الفتوى والعشاء بالجر ايضا عطفا على المغرب اى يدخل
وقت العشاء ووقت الوتر منه اى من غروب الشفق على الاختلاف الى الصبح الصادق
بلا خلاف وكون وقت العشاء والوتر واحدا هو قول ابى حنيفة وعندهما يدخل وقت الوتر بعد
ما صلى العشاء بناء على ان الوتر فرض عنده وسنة عندهما ولا يقدم الوتر على العشاء
للترتيب اى لاجل وجوب الترتيب حتى لو نسى العشاء وصلى الوتر جاز لسقوط الترتيب

وهذا عند ابي حنيفة لانه فرض عنده وعندهما لا يجوز لان الوتر سنة العشاء فيكون تبعا لها فلا يدخل وقته حتى يصلي العشاء كسنة العشاء لا يعتد به قبل اداء العشاء لعدم دخول وقتها لا للترتيب وثمرة الخلاف تظهر في موضعين احدهما لو صلي الوتر قبل العشاء ناسيا او صلاهما وظهر فساد العشاء دون الوتر فانه يجزي الوتر ويعيد العشاء وحدها عنده لان الترتيب يسقط بمثل هذا العذر وعندهما يعيد الوتر ايضا لانه تبعها فلا يجزي قبلها والثاني ان الترتيب واجب بينه وبين غيره من الفرائض حتى لا يجوز صلوة الفجر ما لم يصل الوتر عنده وعندهما يجوز لانه لا ترتيب بين الفرائض والسنن **ومن لم يجد وقتهما** اي وقت العشاء والوتر **لم يجبا** عليه فحذف العائد وهو لا يجوز في مثل هذا الموضع على ما لا يخفى وذلك لعدم سبب الوجوب وهو الوقت بان كان في بلد يطلع فيه الفجر كما تغرب الشمس او قبل ان تغيب الشمس كما كانت ببعض اهل بلغار لا يجد وقت في كل سنة وقت العشاء اربعين ليلة فان الشمس كما تغرب من ناحية المغرب يطلع الفجر من المشرق **وندب** اي يستحب **تاخير صلوة الفجر** الى الاسفار ولا يؤخرها بحيث يقع الشك في طلوع الشمس لقوله عليه السلام اسفروا بالفجر فانه اعظم للاجر رواه الترمذي وصححه وقال الشافعي التعجيل في كل الصلوات افضل **وظهر الصيف** بالجر عطفا على الفجر اي ندب ايضا تاخير صلوة ظهر الصيف لحديث انس رضي الله عنه انه عليه السلام اذا كان الحر ابرد بالصلوة واذا كان البرد عجل رواه النسائي وبه قال مالك واحمد وقال الشافعي الابراد بشروط اربعة ان يكون في حر شديد وان يكون في بلد حارة وان يصلي في جماعة وان يقصدها الناس من البعيد والا فالتعجيل افضل **والعصر** بالجر عطفا على الظهر اي ندب تاخير صلوة العصر

ما لم تتغير الشمس اي قرصها بحيث لا تحار فيه العين فمتى حارت فقد تغيرت وقيل التغير
الشعاع على الحيطان وقيل اذا بقي مقدار رمح لم تتغير والاول اصح وقال الشافعي تعجيلها افضل لقول
انس رضي الله عنه كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يصلي العصر والشمس مرتفعة حية فيذهب
الذاهب الى العوالي فياتيهم والشمس مرتفعة رواه احمد وابو داود ولنا ما روي انه عليه السلام
كان يؤخر العصر ما دامت الشمس بيضاء نقية رواه ابو داود ولا حجة له في حديث انس لان العوالي
قال [illegible] في العوالي على ميلين او ثلاثة فيمكن ان يصلي العصر في وسط الوقت ويأتي العوالي والشمس
مرتفعة **والعشاء** بالجر ايضا عطفا على العصر اي ندب تاخير صلوة العشاء **الى الثلث**
اي الى ثلث الليل وعبارة القدوري الى ما قبل ثلث الليل وهذه تشير الى ان التاخير الى الثلث
غير مستحب والى النصف مباح والى اخره بلا عذر مكروه وقال الشافعي تعجيلها افضل ولنا ما
روي عن ابي برزة رضي الله عنه كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يستحب تاخير العشاء رواه
البخاري ومسلم **والوتر** بالجر ايضا اي يستحب تاخير الوتر **الى اخر الليل لمن يثق
بالانتباه** لقوله عليه السلام اجعلوا آخر صلوتكم بالليل وترا رواه البخاري
ومسلم وان لم يثق بالانتباه اوتر قبل النوم لقوله عليه السلام ايكم خاف ان لا يقوم
آخر الليل فليوتر اوله رواه مسلم وغيره **وتعجيل** بالرفع عطفا على قوله تاخير
الفجر اي ندب تعجيل **ظهر الشتاء** لحديث انس المتقدم **وتعجيل صلوة المغرب**
في الصيف والشتاء والسفر والحضر لقوله عليه السلام لن تزال امتي بخير ما لم يؤخروا المغرب
الى ان تشتبك النجوم رواه احمد وابو داود ولما كان التاخير سببا لزوال التغير كان التعجيل

سببا لاستجلابه **وتعجيل ما فيها** يعني الصلوة التي فيها **عين**

التي هي حرف من حروف الهجاء مثل العصر والعشاء **يوم غين** بالاعجام اي غيم وسحاب

لئلا يقع العصر في تغير الشمس والعشاء بتقليل الجماعة لمجيء المطر ونحوه **وتوخير غيره**

اي غير ما فيه عين مثل الفجر والظهر والمغرب **فيه** اي في يوم الغين لانه لو عجل الفجر ادى

الى تقليل الجماعة لسبب الظلمة ولو عجل الظهر ربما يقع قبل الزوال ولو عجل المغرب ربما يقع

قبل الغروب قلت هذا في ديارهم لان فيها الشتاء اكثر ورعاية الاوقات قليلة واما

في الديار المصرية فعكس هذا فينبغي ان يراعي الحكم الاول **ومنع** المكلف منع تحريم

عن الصلوة اداء وقضاء اي صلوة كانت **وسجدة التلاوة**

المتلوة في الاوقات الصحيحة **وصلوة الجنازة** التي حضرت في الوقت الصحيح **عند**

الطلوع اي طلوع الشمس **والاستواء** اي وعند استوائها في كبد السماء **وعند**

الغروب لما رواه عقبة بن عامر رضي الله عنه ثلاث اوقات نهانا رسول الله صلى الله

عليه وسلم ان يصلي فيها وان نقبر فيها موتانا عند طلوع الشمس حتى ترتفع وعند زوالها حتى

تزول وحين تضيف للغروب حتى تغرب رواه مسلم وغيره والمراد من قوله ان نقبر صلوة الجنازة

اذ الدفن غير مكروه وهو حجة على الشافعي في تجويزه الفرائض مطلقا والنوافل بمكة وعلى ابي يوسف

في تجويزه النفل وقت الزوال يوم الجمعة **الا عصر يومه** استثناء من منع فانه يجوز وقت

الغروب لانه اداها كما وجبت حتى لا يجوز عصر امسه لان الكامل لا يتادى بالناقص و

منع ايضا **عن التنفل بعد صلوة الفجر وبعد صلوة العصر** لقوله عليه الصلوة

والسلام لا صلوة بعد صلوة الفجر حتى تطلع الشمس ولا صلوة بعد صلوة العصر حتى تغرب الشمس
رواه البخاري ومسلم وهو حجة على الشافعي في عدم منع النفل الذي له سبب كتحية المسجد وركعتي
الطواف ونحوهما **الا** اي لا يمنع في هذين الوقتين **عن قضاء فائتة وسجدة تلاوة**
وصلوة جنازة لان النهي لمعنى في غيرها وهو جعل الوقت كالمشغول فيه بفرض
الوقت حكما وهو افضل من النفل الحقيقي فلا يظهر في حق فرض آخر مثله **وبعد طلوع**
الفجر عطف على قوله بعد صلوة الفجر اي منع عن التنفل بعد طلوع الفجر **بأكثر من سنة**
الفجر لقوله عليه السلام اذا طلع الفجر لا صلوة الا ركعتين رواه الطبراني ومنع ايضا
عن التنفل **قبل المغرب** بعد غروب الشمس لما فيه من تاخير المغرب وقال الشافعي يصلي
ركعتين قبل المغرب وهي سنة عنده ومنع ايضا **وقت الخطبة** اي خطبة كانت
لان فيه الاشتغال عن سماع الخطبة وقال الشافعي يصلي الداخل تحية المسجد و
منع ايضا **عن الجمع بين صلوتين** مثل الظهر والعصر والمغرب والعشاء
في وقت واحد **بعذر** كسفر ومطر ووحل ومرض وقال الشافعي له الجمع بعذر
سفر ومطر ومرض وقال مالك يجوز لوحل ايضا وعن احمد مثلهما واحترز بقوله في وقت
عن الجمع بينهما فعلا بان فعل كل واحد منهما في وقتها بان يصلي الاولى في آخر وقتها
والثانية في اول وقتها فانه جمع في حق الفعل وان لم يكن جمعا في الوقت وبقوله بعذر
عن الجمع في عرفة ومزدلفة فان ذلك يجوز وان لم يكن فيه عذر وحجتنا في هذا ما رواه
ابن مسعود رضي الله عنه والذي لا اله غيره ما صلى رسول الله صلى الله عليه وسلم

صلوة قط الا لوقتها الا صلوتين جمع بين الظهر والعصر بعرفة وبين المغرب والعشاء بجمع رواه البخاري ومسلم وتاويل ما روى من الجمع انه صلى الظهر في اخر وقته والعصر في اول وقته وكذا فعل بالمغرب والعشاء فجمع بينهما فعلا لا وقتا وما روى صريح خروج وقت يحمل على القرب منه كما في قوله تعالى فاذا بلغن اجلهن فامسكوهن اي فاذا قاربن بلوغ الاجل اذ لا يقدر على الامساك بعد بلوغ الاجل هذا

باب

في بيان احكام **الاذان** وهو مصدر اذن اي اعلم وكذلك ياذن وايما اذن والتشديد مصدره التاذين وقيل هو اسم للمصدر كالسلام والكلام بلا مد في اوله لان الذي في اوله مد جمع اذن وشرعا هو اعلام مخصوص في اوقات مخصوصة **تسن** اي الاذان عند الجمهور وقيل يجب قال صاحب الكفاية وعن احمد رضي الله عنه وقال عطاء ومجاهد والاوزاعي الصلوة بدونه لا تصح انه سنة مؤكدة **للفرائض** دون السنن والنوافل والتراويح وصلوة العيدين والاستسقاء والخسوف والكسوف والجنازة واما الجمعة فانها داخلة في الظهر والوتر في العشاء والباء في **بلا ترجيع** يتعلق بيسن اراد ان الترجيع ليس بسنة خلافا للشافعي وهو ان يخفض بالشهادتين صوته ثم يرجع فيمد بهما صوته **ولا لحن** وهو التطريب وقيل هو الخطأ في الاعراب **ويزيد** اي المؤذن **بعد فلاح اذان الفجر** الصادق **الصلوة خير من النوم مرتين** لان بلالا رضي الله عنه فعله فاستحسنه النبي عليه السلام وامر به **والاقامة مثله** اي مثل الاذان في عدد الكلمات وفي السنية وتربيع التكبير في مشروعه وكراهة اللحن فيه **ويزيد بعد فلاحها**

ای بعد فلاح الاقامة **قد قامت الصلوٰة مرتین** وهو مذهب علی وابن مسعود وجماعة من الصحابة والتابعین وقال الشافعی هی فرادیٰ وبه قال مالک واحمد لما روی ان بلالا امرأن یشفع الاذان ویوتر الاقامة ولنا ما اشتهر عنه انه کان یثنی الاقامة الی ان توفی والملک النازل اقام کذلک وروی البیهقی عن النخعی باسناده ان اول من نقص الاقامة معاویة بن ابی سفیان ولا حجة لهم فیه لانه لم یذکر الآمر فیحتمل ان یکون غیر النبی صلعم ولیس فیه ان بلالا امتثل لامره بل نقل عنه مخالفته فعلا **ویترسل** المؤذن **فیه** ای فی الاذان لقوله علیه الصلوٰة والسلام اذا اذنت فترسل واذا اقمت فاحدر رواه الترمذی والترسل ان یفصل بین کلمتی الاذان بسکتة **ویحدر** ای یسرع من باب نصر ینصر بالدال المهملة **فیها** ای فی الاقامة **ویستقبل بهما** ای بالاذان والاقامة **القبلة** لان الملک النازل من السماء فعل کذلک ولو ترک جاز ویکره **ولا یتکلم فیهما** ف ٥٣ ای فی الاذان والاقامة لما فیه من ترک الموالاة ولا یرد السلام ایضا خلافا للثوری رح **ویلتفت** ای المؤذن **یمینا وشمالا** وهما منصوبان بالظرفیة **بالصلوٰة والفلاح** لانه خطاب للقوم فیواجههم بهما **ویستدیر** ای المؤذن **فی صومعته** وهی المنارة وفی الاصل هی منار الراهب التی یتعبد فیها هنا اذا لم یمکنه الالتفات مع ثبات قدمیه بان کانت متسعة فیستدیر ویخرج راسه منها لیحصل المقصود واذا امکنه فلا یستدیر ف ٥٥ **ویجعل اصبعیه فی صماخی اذنیه** لانه اجمع للصوت **ویثوب** من التثویب

وهو العود الى الاعلام بعد الاعلام وانما اطلقه تنبيها على ما استحسنه المتاخرون من التثويب
في كل الصلوات لظهور التواني في الامور الدينية وعند الثلاثة لا تثويب لصلاة منها الا تثويب
في الفجر فقط وعند ابي يوسف في الكل لمستغرق الهم كالامير والقاضي والمفتي وهو اي التثويب انواع
قديم وهو الصلوة خير من النوم وكان بعد الاذان الا ان علماء الكوفة الحقوه بالاذان ومحدث
احدثه علماء الكوفة بين الاذان والاقامة حي على الصلوة مرتين حي على الفلاح مرتين وتثويب
كل بلد على ما تعارفوا اما بالتنحنح او بالصلوة الصلوة او قامت قامت وما استحسنه المتاخرون
وهو التثويب في سائر الصلوات لزيادة غفلة الناس وما احدثه ابو يوسف للامير بان يقول السلام
عليك ايها الامير حي على الصلوة حي على الفلاح الصلوة يرحمك الله وكذلك كل من اشتغل بمصالح
المسلمين كالمفتي والقاضي يخص بنوع اعلام وكرهه محمد **ويجلس** اي المؤذن **بينهما** اي
بين الاذان والاقامة في الفجر قدر ما يقرأ عشرين آية وفي الظهر والعشاء قدر ما يصلي اربع ركعات
يقرأ في كل ركعة عشر آيات وفي العصر بقدر ركعتين يقرأ فيهما عشرين آية والاولى ان يصلي بينهما
الا في المغرب فانه لا يجلس بين اذانها واقامتها عند ابي حنيفة رح بل يسكت قدر ما يتمكن
من قراءة ثلاث آيات قصار او آية طويلة وقيل قدر ما يخطو ثلاث خطوات وعندهما يجلس جلسة
خفيفة وقال الشافعي يصلي ركعتين **ويؤذن** اي المكلف **للفائتة ويقيم** لما روي
انه عليه السلام قضى الفجر غداة ليلة التعريس باذان واقامة وهو حجة على الشافعي في اكتفائه
بالاقامة **وهكذا يؤذن ويقيم لاولى الصلوة الفوائت** لما روينا **وخير فيه** اي في
الاذان **للباقي** وقال مالك يكتفي باقامة واحدة في الفوائت **ولا يؤذن قبل دخول**

وقت الصلوة ويعاد الاذان فيه اى فى الوقت ان اذن قبل وعند ابى يوسف والشافعى
يجوز للفجر بعد النصف الاخير وفى رواية فى جميع الليل والحجة عليهما ما رواه البيهقى انه عليه السلام قال
يا بلال لا تؤذن حتى يطلع الفجر قال فى الامام ورجال اسناده ثقات وكره اذان الجنب واقامته
لانهما اشبها بالصلوة فيعادان فى رواية وفى رواية لا يعادان والاشبه ان يعاد الاذان دون
الاقامة وكره اقامة المحدث دون اذانه وفى كراهة اذانه روايتان ايضا وكره ايضا اذان
المرأة لانها ان رفعت صوتها ارتكبت معصية وان لم ترفع فقد اخلت فان اذنت يعاد استحسانا
واذان الفاسق لان قوله لا يوثق به واذان القاعد لترك السنة واذان السكران
لفسقه او لعدم معرفته بدخول الوقت ويستحب اعادته لا يكره اذان العبد وولد الزنا
والاعمى والاعرابى لان قولهم يقبل فى الامور الدينية بخلاف الفاسق وكره تركهما اى
ترك الاذان والاقامة للمسافر لان السفر لا يسقط الجماعة فلا يسقط ما هو من لوازمها لا
يكره تركهما فى حق مصل وحده او بجماعة فى بيته فى المصر لقول ابن مسعود رضى الله
عنه اذان الحى يكفينا حين صلى بعلقمة والاسود فى بيته فقيل له الا تؤذن وتقيم و
قيد بالمصر لانه يكره تركهما فى السفر مطلقا وندبا اى الاذان والاقامة لهما اى للمسافر
والمصلى فى بيته ليكون الاداء على هيئة الجماعة لا ينديان للنساء لانهما من سنن
الجماعة المستحبة والله تعالى اعلم هذا باب فى بيان شروط الصلوة وهى جمع شرط وهو لغة
العلامة وفى الاصطلاح ما يتوقف عليه الشئ ولا يكون منه هى اى شروط الصلوة ستة الاول
طهارة بدنه من حدث اصغر واكبر وخبث بفتحتين وهو النجاسة

مغلظة او مخففة والثانی طهارة ثوبه لقوله تعالی وثیابك فطهر والثالث طهارة
مكانه ای الذی یصلی علیه والرابع ستر عورته لقوله تعالی خذوا زینتکم عند کل
مسجد ای محل زینتکم والمراد ما یواری عورته عند کل صلوة اطلاقا لاسم الحال علی المحل
فی الاول وعکسه فی الثانی وهی ای العورة ما تحت سرته الی تحت رکبته
فالسرة لیست من العورة بخلاف الرکبة وقال الشافعی واحمد الرکبة لیست من العورة
وعن احمد هی القبل والدبر فقط وعن مالك مثله ولنا قوله علیه السلام عورة الرجل ما بین
سرته الی رکبته ویروی ما دون سرته حتی یجاوز رکبته وکلمة الی بمعنی مع عملا بکلمة
حتی وبدن الحرة عورة الا وجهها وکفیها وقدمیها فی روایة صحیحة وفی
روایة قدماها عورة لقوله تعالی ولا یبدین زینتهن الا ما ظهر منها والمراد محل زینتهن
وهو الوجه والکفان وکشف ربع ساقها یمنع جواز الصلوة لان للربع حکم
الکل وعند ابی یوسف یعتبر انکشاف الاکثر وفی النصف عنه روایتان وعند الشافعی
یمنع قلیله وکثیره وکذا یمنع انکشاف ربع الشعر النازل من راسها وفی روایة
لیس بعورة لکن مع هذا لا یحل النظر الیه وکذا یمنع انکشاف البطن والفخذ
والعورة الغلیظة وهی القبل والدبر والذکر والانثیان ویستوی بین الغلیظة و
الخفیفة وعن الکرخی یعتبر فی الغلیظة ما زاد علی قدر الدرهم وفیما عداها الربع وعند
ابی یوسف یعتبر الاکثر فی الکل وقیل الخصیتان تبعان للذکر فیعتبر الکل عضوا واحدا
والعضوان یعتبر کل واحد منهما علی حدة واختلف فی الدبر هل هو عورة مع الالیتین او کل

اليه منهما عورة على حدة والدبر ثالثهما والصحيح انه ثالثهما والركبة تعتبر بانفرادها
ولا صح انها تبع للفخذ وثدييها ان كانت ناهدة فهي تبع لصدرها وان كانت منكسرة
فهي اصل بنفسها والاذنان عورة بانفرادها والامة والمدبرة والمكاتبة والمستسعاة
عند ابي حنيفة رح كالرجل في حكم العورة وهي من سرتها الى ان تجاوز ركبتها وظهرها
اي ظهر الامة ايضا وبطنها عورة لان النظر اليهما سبب الفتنة ولو وجد
المصلي ثوبا وصفته ان ربعه طاهر والحال انه قد صلى حال كونه عاريا
لم تجز صلوته لان للربع حكم الكل كما في الاحرام وخير المصلي بين الصلوة فيه قائما
بركوع وسجود وبين الصلوة قاعدا عاريا بايماء ان طهر اقل من ربعه اي
من ربع الثوب وقال محمد رح لزمه ان يصلي فيه بركوع وسجود لان فيه ترك فرض واحد
وفي الثاني ترك فرضين ولهما انهما استويا في المنع والمقدار فيستويان في الحكم ولو عدم
المصلي ثوبا صلى حال كونه قاعدا موميا بركوع وسجود عندنا وعند زفر والشافعي
يصلي قائما بركوع وسجود وهو اي المذكور من الصلوة قاعدا موميا بركوع وسجود افضل
من القيام بركوع وسجود كما هو عندهما لوجود الستر في الاول والسادس النية
وهي قصد القلب بلا فاصل بينها وبين التحريمة بعمل يمنع الاتصال مثل الاكل والشرب
ونحو ذلك والذي لا يمنع الاتصال لا يضر مثل الوضوء والمشي الى المسجد حتى لو نوى ثم توضأ
او مشى اليه فكبر ولم تحضره النية جاز ولا اعتبار بالنية المتأخرة عن التكبير في الظاهر وعن
الكرخي تجوز ما دام في الثناء وقيل يجوز اذا تقدمت على الركوع والمشروط في النية

ان يعلم المصلي بقلبه اي صلوة يصلي وادناها انه لو سئل لامكن ان
يجيب على البديهة وان لم يقدر على ان يجيب الا بتامل لم تجز صلوته ولا عبرة
باللسان لانه كلام لا نية فان جمع كان احسن ويحتاج الى ثلاث نيات نية الصلوة التي
يدخل فيها ونية الاخلاص ونية استقبال القبلة عند الجرجاني والصحيح ان استقبالها
يغني عنها قاله في المبسوط وقيل ان كان يصلي الى المحراب لا يشترط وفي الصحراء يشترط **ويكفيه**
اي المصلي **مطلق النية للنفل** بان ينوي مطلق الصلوة لان ادنى انواع الصلوة النفل
فانصرف مطلقها اليه واذا اراد ان يقول بلسانه يقول اصلي لله تعالى **وكذا السنة**
والتراويح لانها نوافل في الاصح وقيل لا بد من نية السنة لانها وصف زائد بخلاف
النفل وعند الشافعي رح يجب التعيين في الكل **وللفرض** اي فرض كان **شرط تعيينه**
كالعصر مثلا بان يعين فرض العصر للحاضر او فرض الوقت للمتأخر لتزاحم الفروض
فلا بد من التعيين وفي الجمعة يعين فرض الجمعة ولو نوى العصر مطلقا ولم ينو عصر الوقت ولا
عصر اليوم فقيل يجوز وقيل لا ولو نوى عصر يومه يجوز مطلقا ولو خرج الوقت واما الوتر فالاصح
انه يكفيه مطلق النية **والمقتدي ينوي المتابعة بالامام ايضا** اي كما ينوي الصلوة
لان الفساد يلحقه من امامه فلا بد من التزامه والافضل ان ينوي الاقتداء بعد تكبير الامام
ولو نواه حين وقف الامام موضع الامامة جاز عند الجمهور خلافا للبعض ولو نوى الاقتداء
بالامام ولم يعين الظهر مثلا او نوى الشروع في صلوة الامام او نوى الاقتداء به لا يجزيه لا يجزيه
لتنوع المؤدي والاصح انه يجزيه ويتعين فرض صلوة الامام وان لم يكن للمقتدي علم بها بخلاف

ما لو نوى صلوة الامام حيث لا يجزيه لانه لم يقتد به بل عين صلوته والافضل ان يقول اقتديت بمن هو امامي او بهذا الامام ولو اقتدى به ولم يخطر بباله انه زيد ام عمرو جاز ولو نوى الاقتداء به وهو يظن انه زيد فاذا هو عمرو جاز ولو نوى الاقتداء بزيد فاذا هو عمرو لا يجزيه لانه نوى الاقتداء بالغائب **والجنازة ينوى الصلوة لله تعالى ويدعو للميت** لانه الواجب عليه فيجب تعيينه واخلاصه لله تعالى فيقول بلسانه اصلى لله تعالى داعيا للميت **والسادس من الشروط استقبال القبلة** لقوله تعالى فولوا وجوهكم شطره اى جهته **فللمكي فرضه** اى فرض الاستقبال **اصابة عينها** اى توجه الى عين الكعبة لانه يمكنه ذلك سواء كان بينه وبينها جدار او حائل ولم يكن حتى لو اجتهد وصلى وبان خطؤه بيقين فيلزمه **ولغيره** اى ولغير المكي فرضه **اصابة جهتها** اى جهة الكعبة في الصحيح قال الجرجاني هو كالاول وفائدته تظهر في اشتراط نية عين الكعبة فعنده يشترط وعند غيره لا وقيل البيت قبلة من يصلي في مكة او في البطحاء ومكة قبلة اهل الحرم والحرم قبلة الآفاقي وعن ابي حنيفة رحمه الله المشرق قبلة اهل المغرب والمغرب قبلة اهل المشرق والجنوب قبلة اهل الشمال والشمال قبلة اهل الجنوب **والخائف** من عدو او لص او سبع **يصلي الى اي جهة قدر** لتحقق العجز وكذا المريض اذا لم يجد من يحوله اليها ومن كان على خشبة في البحر **ومن اشتبهت عليه القبلة** بانطماس الاعلام وتراكم الظلام وانضمام الغمام **تحرى** اي اجتهد وهو بذل المجهود في نيل المقصود ولو كان بحضرته من يسأله عنها لم يتحر ولا يجوز التحري مع المحاريب **وان اخطأ في التحري لم يعد**

الصلوٰة وقال الشافعی رح یعید ان استدبر لتیقنه بالخطأ قلنا التکلیف مقید بالوسع وقد اتی بما فی وسعه فان علم به ای بالخطأ فی صلوته استدار الی القبلة واتم لان اهل قباء لما بلغهم نسخ القبلة استداروا فی الصلوٰة کهیئتهم ولو تحری قوم ای جماعة مع الامام جهات فی لیلة مظلمة وصلی کل واحد من القوم الی جهة والامام الی جهة والحال انهم جهلوا حال امامهم یجزیهم ای یجزیهم صلوتهم اذا کانوا خلف الامام لان القبلة فی حقهم جهة التحری وهذه المخالفة غیر مانعة لصحة الاقتداء کما فی جوف الکعبة ومن علم منهم حال امامه لم تجز صلوته لانه اعتقد امامه علی الخطأ ومن تقدم علی امامه فسدت صلوته کما فی جوف الکعبة لترکه فرض المقام هذا

باب فی بیان صفة الصلوٰة

الصفة والوصف مصدران من وصف یصف واصلها وصفة کعدة اصلها وعدة حذفت الواو وعوضت عنها الهاء ومعنی وصفت الشیء کشفت حاله واجلیت شانه والصفة الامارة اللازمة للشیء وقال المتکلمون الصفة تقوم بالموصوف والوصف بالواصف ولیستا شیئین بل التخصیص لان کلا منهما مصدر یجوز ان یتصف به الفاعل والمفعول فرضها ای فرض الصلوٰة سبعة الاول التحریمة ای تکبیرة الافتتاح وتسمیة التکبیرة الاولی بالتحریمة جعل الشیء محرما وخصت التکبیرة الاولی بها لانها تحرم الاشیاء المباحة قبل الشروع بخلاف سائر التکبیرات وانما عدها مع الارکان وهی شرط عندنا لا عند الشافعی لاتصالها بها والاطلاق الفرض علی الارکان لانه اعم من الشرط والرکن وعن بعض اصحابنا انها رکن کما قاله الشافعی رح وفائدة الخلاف فی اداء النفل بتحریمة الفرض واداء فرض آخر وفیمن احرم مقارنا بطلوع الشمس او باستوائها او بغروبها والثانی القیام رکن فی الفرض دون النفل فا

الثالث **القراءة** مطلقا لقوله تعالى فاقرؤا ما تيسر من القرآن **والرابع الركوع و**
الخامس السجود لقوله اركعوا واسجدوا **والسادس القعود الاخير** وهو فرض وليس
بركن وقال مالك هو سنة ولنا انه عليه السلام اخذ بيد عبد الله بن مسعود رضي الله عنه
وعلمه التشهد الى قوله واشهد ان محمدا عبده ورسوله ثم قال اذا فعلت هذا او قلت هذا فقد
قضيت صلوتك علق تمامها به وما لا يتم الفرض الا به فهو فرض فان قلت او لاحد الشيئين
وليس فيه دلالة على ما قلتم قلت معناه اذا قرأت التشهد وانت قاعد لان قراءته في غير الصلوة
لم تشرع ولم تعتبر اجماعا فصار المعنى اذا قلت هذا وانت قاعد او قعدت ولم تقل فصار التخيير
في القول لا في الفعل اذ الفعل ثابت في الحالين فان قلت كيف يثبت الفرض بخبر الواحد قلت ليس
الثبوت به بل هو بالكتاب لان نفس الصلوة ثابتة به وتمامها منها فالخبر بيان لكيفية الاتمام
والبيان به يصح كما في مسح الراس وقيل الفرضية بالاجماع وفيه نظر ثم حد القعود **قدر قراءة**
التشهد على الاصح وقيل قدر ما ياتي فيه بالشهادتين وعند مالك قدر ايقاع السلام
والسابع الخروج اى خروج المصلي من صلوته **بصنعه** عند ابي حنيفة على تخريج
البردعي اخذه من اثنى عشرية فقال لو لم يبق عليه فرض لما بطلت صلوته فيها وعلى تخريج الكرخي
ليس بفرض وهو الصحيح على ما سياتي ان شاء الله تعالى **وواجبها** اى واجب الصلوة اثنا عشر
الاول **قراءة الفاتحة** وقالت الثلاثة فرض **والثاني ضم سورة** من القرآن
الى الفاتحة وقال مالك هو ايضا فرض هكذا قال صاحب الهداية وقال في الغاية لم يقل احد ان
ضم السورة فرض **والثالث تعيين القراءة في الركعتين الاوليين** من الفرض

وعند الشافعي رح في كل الركعات فرض وعند مالك في ثلاث **والرابع رعاية الترتيب**

فيما تكرر في ركعة كالسجدة حتى لو ترك السجدة الثانية وقام الى الركعة الثانية لا تفسد

صلوته ويجوز ان يقضيها في اخر الصلوة وعند زفر والشافعي رح فرض وقيد بما يتكرر

في ركعة لان رعاية الترتيب بين الافعال المكررة في الركعتين وما فوقهما فرض كترتيب

القيام على الركوع وترتيب الركوع على السجود لان الصلوة لا توجد الا بذلك **والخامس**

تعديل الاركان وهو تسكين الجوارح في الركوع والسجود حتى تطمئن مفاصله وادناه

مقدار تسبيحة وهو تخريج الكرخي وفي تخريج الجرجاني سنة لانه شرع لتكميل الاركان

وليس بمقصود لذاته وقال ابو يوسف والشافعي هو فرض وهو المختار **والسادس القعود**

الاول وقال الكرخي والطحاوي سنة والسابع قراءة التشهد في الاولى والثانية

وهو ظاهر الرواية فلذلك اطلق والقياس ان يكون سنة في الاولى وهو اختيار البعض

وعند الشافعي رح التشهد في الثانية فرض **والثامن اصابة لفظ السلام** وقال

الشافعي فرض لقوله عليه الصلوة والسلام وتحليلها التسليم ولنا ما روي عن ابن

عمر رضي الله تعالى عنهما قال قال رسول الله عليه السلام اذا قعد الامام في آخر صلوته ثم احدث

قبل ان يسلم وفي رواية قبل ان يتكلم تمت صلوته رواه ابو داود والترمذي وما رواه لا يفيد

الا الوجوب وقد قلنا به **والتاسع قنوت الوتر** وقال الشافعي القنوت في الصبح لانه عليه

الصلوة والسلام قنت في الفجر بعد الركوع ولنا انه عليه الصلوة والسلام قنت شهرا

يدعو على قوم من العرب ثم تركه رواه البخاري ومسلم **والعاشر تكبيرات العيدين**

المواظبته عليه الصلوة والسلام عليها والحادي عشر الجهر فيما يجهر كالمغرب والعشاء
والصبح والثاني عشر الاسرار فيما يسر كالظهر والعصر وعند البعض هما سنتان حتى لا يجب
بتركهما سجدتا السهو وقوله فيما يجهر راجع الى قوله والجهر وقوله وفيما يسر راجع الى قوله
والاسرار بطريق اللف والنشر المرتب وسننها اي سنن الصلوة ثلاثة وعشرون
على ما ذكره الاول رفع اليدين في اول الصلوة للتحريمة والثاني نشر اصابعه
فلا يضم كل الضم ولا يفرج كل التفريج والثالث جهر الامام بالتكبير لحاجته الى
الاعلام بالدخول ولهذا سن رفع اليدين قبل التكبير للاصم والجهر بالتكبير للاعمى والرابع
الثناء وهو قراءة سبحانك اللهم الى اخره وعند مالك ليس هذا بسنة والخامس
التعوذ اي قراءة اعوذ بالله من الشيطان الرجيم وعند مالك ليس بسنة والسادس
التسمية وهي ان يقول بسم الله الرحمن الرحيم عند الشافعي واحمد التسمية
فرض لانها من الفاتحة وعند مالك لا يقرؤهما اصلا بل يبتدأ بعد التكبير بالفاتحة والسابع
التامين وهو ان يقول آمين بعد قراءة الفاتحة وهي سنة في حق الامام والمأموم
جميعا وقوله سرا راجع الى الاربعة وهي التامين والتسمية والتعوذ والثناء وعند الشافعي
واحمد يجهر بالتسمية والتامين وهذا هو الثامن من السنن وانتصابه على المصدرية او
التقدير اسرارا او يسرها المصلي سرا والتاسع وضع يمينه
اي يمين المصلي على يساره وعند مالك يرسلهما والعاشر وضعهما تحت سرته
وعند الشافعي واحمد على صدره والحادي عشر تكبير الركوع لما روي انه

عليه الصلوة والسلام كان يكبر عند كل رفع وخفض **والثانى عشر الرفع منه** اى من الركوع والرفع مرفوع عطفا على التكبير ولا يجوز جره لانه لا تكبير عند الرفع من الركوع وانما يأتى بالتسميع وعن ابى حنيفة ان الرفع منه فرض والصحيح الاول **والثالث عشر تسبيحه** اى تسبيح الركوع **ثلاثا** اى ثلاث مرات وذلك ادناه وعند الظاهرية هو فرض **والرابع عشر اخذ ركبتيه بيديه فى الركوع والخامس عشر تفريج اصابعه** للتمكن **والسادس عشر تكبير السجود** ولو قال والرفع منه كان اولى لان التكبير عند الرفع منه سنة ايضا وكذا الرفع نفسه سنة وعن ابى حنيفة فرض **والسابع عشر تسبيحه** اى تسبيح السجود **ثلاثا** اى ثلاث مرات وذلك ادناه وعن مالك هو فرض **والثامن عشر وضع يديه وركبتيه** على الارض حالة السجود وهو سنة عندنا لتحقق السجود بدونه وفيهما وعند الشافعى رح فى قول فرض واما وضع القدمين فقد ذكر القدورى انه فرض فى السجود **والتاسع عشر افتراش رجله اليسرى ونصب اليمنى** فى حالة القعود للتشهد فى التشهدين جميعا وعند الشافعى رح واحمد رح يتورك فى الاخيرة وعند مالك يتورك فيهما جميعا **و العشرون القومة** بين الركوع والسجود **والحادى والعشرون الجلسة** بين السجدتين وقال ابو يوسف هما فرض وبه قال الشافعى **والثانى والعشرون الصلوة على النبى صلى الله عليه وسلم** بعد التشهد الاخير وقال الشافعى هو فرض وبه قال مالك واحمد **والثالث والعشرون الدعاء** بعد التشهد الاخير بما يشبه

القرآن والادعية المأثورة **وآدابها** اى آداب الصلوة سنة على ما ذكره
الاول **نظره** اى نظر المصلى **الى موضع سجوده** في حالة القيام وفي حالة الركوع
الى ظهر قدميه وفي سجوده الى ارنبة انفه وفي قعوده الى حجره وعند التسليمة الاولى الى
منكبه الايمن وعند الثانية الى منكبه الايسر **والثاني كظم فمه** اى امساكه وسده
عند التثاؤب لانه من الشيطان **والثالث اخراج كفيه من كميه عند**
التكبير الاول الا عند الخوف من البرد لان فيه التشبه بالجبابرة **والرابع دفع**
السعال ما استطاع بعينه وما امكن لانه ليس من افعال الصلوة ولذا لو كان
بلا عذر وحصلت منه حروف تفسد صلوته **والخامس القيام** اى قيام الامام
والقوم **حين قيل** اى حين يقول المؤذن **حي على الفلاح** وان لم يكن الامام
حاضرا لا يقوم القوم حتى يصل اليهم ويقف مكانه في رواية وفي اخرى يقومون اذا اختلط
بهم وقيل يقوم كل صف ينتهي اليه الامام وهو الاظهر وان دخل من قدام يقومون
حين يقع بصرهم عليه وقال زفر يقومون حين قيل قد قامت الصلوة
الاولى ويحرمون عند الثانية **والسادس شروع الامام في الصلوة مذ قيل**
قد قامت الصلوة عندهما وقال ابو يوسف يشرع اذا فرغ من الاقامة وبه
قال الشافعي وعند مالك بعد الفراغ منها وبعد استواء الصفوف ولما فرغ عن بيان
اركان الصلوة وسننها وآدابها شرع في بيان صفتها فقال هذا **فصل في بيان**
صفة الشروع في الصلوة وبيان احكامها واحوالها **واذا اراد المكلف**

الدخول في الصلوة اى صلوة كانت كبر الا اذا كان اخرس او اميا لا يحسن شيئا فان دخولهما بالنية فقط ولا يلزمهما تحريك اللسان **ورفع يديه** مقدما على التكبير وعن ابي يوسف رح مقارنا له متوازيين **حذاء اذنيه** بحيث يكون ابهاماه عند شحمتي اذنيه ورؤس اصابعه عند فروعهما وقال الشافعي رح يرفعهما الى منكبيه وبه قال احمد **فلو شرع** المصلي في صلوته **بالتسبيح** بان قال سبحان الله عوض الله اكبر **او التهليل** بان قال لا اله الا الله **او شرع بالفارسية** بان قال خدا بزرگ است بمعنى الله اكبر وكذا سائر لغات العجم مثل السريانية والعبرانية والهندية والتركية **صح** شروعه في هذه الصور اما الافتتاح بالتسبيح والتهليل فهو قول ابي حنيفة ومحمد رح وكذلك يجوز عندهما كل ما يدل على التعظيم وقال ابو يوسف ان كان يحسن التكبير لم يجز الا الله اكبر والله الاكبر والله كبير والله الكبير وقال الشافعي لا يجوز الا بالاوليين وقال مالك واحمد لا يجوز الا بالله اكبر ولهما قوله تعالى وذكر اسم ربه فصلى نزلت في تكبيرة الافتتاح فقد اعتبر مطلق الذكر والمقصود التعظيم وقد حصل ولكن قيل يكره الشروع بغير لفظ التكبير لاجل الاخبار وقال السرخسي الاصح انه لا يكره واما الشروع بالفارسية او القراءة بها فهو جائز عند ابي حنيفة مطلقا وقالا لا يجوز الا عند العجز وبه قالت الثلاثة وعليه الفتوى وصح رجوع ابي حنيفة رح الى قولهما **كما لو قرأ بها** اى بالفارسية حال كونه عاجزا عن العربية فانه يجوز بلا خلاف **او ذبح** حيوانا **وسمى بها** اى بالفارسية جاز ايضا بلا خلاف وكذا التلبية في الحج والسلام **لا** اى لا يصح شروعه **بالهم اغفر لي لانه**

ليس بتعظيم خالص اذ هو مشوب بحاجته ولو قال اللهم فقط يصح عند البصريين خلافا للكوفيين
ولو قال الله فقط يصح عند ابي حنيفة خلافا لمحمد وكذا لو قال الرحمن او الرب او الكبير او الاكبر ولم
يزد عليه وقيل يصير شارعا بالرحمن لا بالرحيم ولو ابدل الكاف قافا يصير شارعا لان العرب
تفعله **ووضع يمينه على يساره** يعني الكف على الكف وقيل على المفصل وعند ابي يوسف
يقبض بيده اليمنى رسغه اليسرى وفي المفيد ياخذ رسغه بالخنصر والابهام وهو المختار لانه يلزم من الاخذ الوضع
ولا ينعكس وعند مالك يرسلهما وسنة الوضع عندنا **تحت سرته** وعند الشافعي على
صدره وقد مر وقوله **مستفتحا** حال من الضمير الذي في وضع اي قارئا سبحانك اللهم
وبحمدك الى اخره وعند ابي يوسف والشافعي في قول يتوجه ايضا وعن الشافعي يتوجه فقط
وتعوذ يعني قال اعوذ بالله من الشيطان الرجيم وهو اختيار ابي عمرو وعاصم وابن كثير
وقيل المختار استعيذ بالله من الشيطان الرجيم وهو اختيار حمزة وقال مالك لا يتعوذ وعنده
وانتصاب **سرا** على الحال وعلى انه صفة لمصدر محذوف اي تعوذ تعوذا سرا كما ذكرنا وقوله
للقراءة يتعلق بقوله تعوذ يعني التعوذ سنة القراءة فيكون تبعا لها عندهما وعند
ابي يوسف والشافعي تبع للثناء ثم اشار الى فائدة الخلاف بقوله **فياتي به**
اي بالتعوذ **المسبوق** لانه يقرأ **لا** يأتي به **المقتدي** لانه لا يقرأ **ويؤخر**
التعوذ **عن تكبيرات العيدين** لانه انما يقرأ بعدها وعند ابي يوسف
لا يأتي به المسبوق لانه يتعوذ حين يشرع فيها ويأتي به المقتدي لانه يأتي بالثناء
ويتعوذ قبل تكبيرات العيدين **وسمى** يعني قال بسم الله الرحمن الرحيم بعد

التعوذ وقال مالك لا يسمى واستصحاب مستمرا على الحال من الضمير الذي في يسمى اي حال
كونه مسادرا وقال الشافعي يجهر بها في الجهرية ولنا ما روي عن انس رضي الله تعالى عنه انه
قال صليت خلف رسول الله صلى الله عليه وسلم وخلف ابي بكر وعمر وعثمان رضي الله
تعالى عنهم فلم اسمع احدا منهم يجهر ببسم الله الرحمن الرحيم رواه مسلم ولم
يصح حديث في الجهر بالبسملة وقوله **في كل ركعة** يتعلق بقوله يسمي وهذا عندهما
وعند ابي حنيفة رح يسمي في اول صلوته فقط وعن محمد اذا كان يخفي بالقراءة
ياتي بها بين الفاتحة والسورة لانه اقرب الى متابعة المصحف واذا كان يجهر لا ياتي بها
بينهما **وهي** اي التسمية **آية من القرآن انزلت للفصل بين السور**
كالديباجة والطراز على اوائل السور وقال مالك ليست من القرآن الا في النمل فانها
بعض آية منها لان القرآن لا يثبت الا بالتواتر ولم يوجد **وليست** التسمية آية
من الفاتحة ولا من كل سورة وقال الشافعي هي من الفاتحة قولا واحدا
وكذا من غيرها على الصحيح لاجماعهم على كتابتها في المصاحف مع الامر بتجريدها
وهو من اقوى الحجج ولنا ما رواه ابن عباس انه عليه الصلوة والسلام كان لا يعرف
فصل السور حتى ينزل عليه بسم الله الرحمن الرحيم رواه ابو داود والحاكم
فان قلت ينبغي ان تجوز الصلوة بها عند ابي حنيفة قلت عدم الجواز لاشتباه
الآثار واختلاف العلماء في كونها آية **وبعد التسمية قرأ سورة الفاتحة**
وجوبا وعند الشافعي رح فرضا **وقرأ معها سورة من القرآن** وجوبا او

قراءة ثلاث آيات عوض السورة **وامّن الامام** بعد قراءة الفاتحة
وكذا المأموم تامينا **سرًّا** وعند الشافعي رح جهرا عند الجهر بالقراءة
وعن مالك لا يأتي الامام بالتامين وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة رح
والمدّ فيه بلا تشديد اختيار الفقهاء والقصر اختيار اهل اللغة والتشديد فيه
خطاء فاحش حتى لو قال آمّين بالمدّ والتشديد قيل تفسد صلوته والفتوى على
انها لا تفسد ولو قال بالمدّ وحذف الياء لا تفسد عند ابي يوسف ولو قال بالقصر
والحذف ينبغي ان تفسد لانه لم يوجد في القرآن بخلاف الاوّل ولو قال بالقصر
والتشديد ينبغي ان تفسد وهو ليس من الفاتحة اتفاقا ومعناه استجب دعاءنا
و بعد الفراغ من القراءة **كبّر بلا مدّ** لان المدّ ان كان في اوّله وهي همزة الله
تفسد صلوته لانه استفهام وان تعمده يكفر لاجل الشك في الكبرياء وان كان في همزة
اكبر فكذلك الجواب وان كان في باء اكبر فقد قيل تفسد لانه خطأ من حيث
اللغة ولان اكبار جمع كبر وهو الطبل فيخرج من معنى التكبير وقيل لا تفسد وان كان
المد في لام الله فحسن ما لم يخرج عن حدّها و بعد ذلك **ركع ووضع يديه**
على ركبتيه وفرّج اصابعه للتمكن **وبسط ظهره وسوّى**
راسه بعجزه وهو نصفه المؤخر اي لا يرفع راسه الى فوق ولا ينكسه الى
اسفل **وسبّح فيه** اي في الركوع **ثلاثا** اي ثلاث مرات وذلك ادناه ويكره
ان ينقص عنها او يترك كله وقال ابو مطيع لا تجوز صلوته وعن الشافعي يزيد فيه

اللهم لك ركعت ولك خشعت ولك اسلمت وعليك توكلت وفي السجود سجد وجهي
للذي خلقه وصوّره وشق سمعه وبصره فتبارك الله احسن الخالقين وعن مالك
لا تسبيح في الركوع ثم بعده رفع راسه وقال ان كان اماما سمع الله لمن حمده
وان كان ماموما يقول ربنا لك الحمد وان كان منفردا يجمع بينهما في رواية وقيل لا
واكتفى الامام بالتسميع عند ابي حنيفة رح وقالا يقول ربنا لك الحمد
سرًّا ايضا لانه حرض غيره فلا ينسى نفسه وقال الشافعي يأتي الامام والماموم
بالذكرين ولنا ما رواه ابو هريرة رضي الله عنه انه عليه السلام قال اذا قال الامام
سمع الله لمن حمده فقولوا ربنا ولك الحمد رواه البخاري ومسلم قسم بينهما والقسمة
تنافي الشركة واكتفى المؤتم والمنفرد بالتحميد اي بربنا لك الحمد
وقد ذكرناه ثم بعد ذلك كبر ووضع ركبتيه اوّلا ثم وضع
يديه ثم وضع وجهه بين كفيه لحديث وائل رضي الله عنه انه
قال رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا سجد وضع ركبتيه قبل يديه واذا
نهض رفع يديه قبل ركبتيه رواه ابو داود وهو حجة على مالك حيث يقول
ان شاء وضع يديه اولا ثم ركبتيه وان شاء عكس هذا الذي ذكره يعكس
النهوض اي القيام يعني في النهوض يرفع وجهه اوّلا ثم يديه ثم ركبتيه وهذا
عكس ما فعل اوّلا وسجد على الارض بانفه وجبهته جميعا وكره
السجود اي الاقتصار فيه باحدهما اي الانف او الجبهة وهذه اشارة الى جواز

الاكتفاء باحدهما انهما كان مع الكراهة عند ابي حنيفة رح وقالا ان سجد على الجبهة دون
الانف جاز وبالعكس لا فالسجود على الجبهة فرض عندهما لقوله عليه السلام امرت ان
اسجد على سبعة اعضاء وعد منها الجبهة ولو كان الانف محل السجود لذكره وصار
كالخد والذقن وله ما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما ان رسول الله صلى الله عليه
وسلم قال امرت ان اسجد على سبع ولا اكف الشعر ولا الثياب الجبهة والانف واليدين
والركبتين والقدمين رواه مسلم **او سجد بكور** اي على كور **عمامته** فانه يكره
ايضا وقال الشافعي لا يجوز لقوله عليه السلام مكن جبهتك من الارض ولنا انه عليه
السلام كان يسجد على كور عمامته ويصلي بثوب واحد يتقي بفضوله حر الارض وبردها
رواه احمد وقال البخاري في صحيحه قال الحسن كان القوم يسجدون على العمامة والقلنسوة
وكذا الخلاف لو سجد على فاضل ثوبه ولو سجد على كفه وهي على الارض جاز على الاصح و
لو سجد على فخذه من غير عذر لا يجوز على المختار وعلى ركبتيه لا يجوز مطلقا ولو سجد
على ظهر من في صلوته يجوز وعلى ظهر من يصلي صلوة غيرها او ليس في الصلوة لا يجوز وان
سجد على شيء لا يستقر جبهته لا يجوز كالقطن المحلوج والثلج والتبن والدخن ونحو ذلك
وابدأ بالهمزة من الابداء وهو الاظهار **ضبعيه** اي عضديه يعني يباعدهما
عن جنبيه وجافى اي باعد **بطنه عن فخذيه** وقيل ان كان في الصف
لا يجافي حذرا من اضرار الجار والمرأة لا تجافي مطلقا **ووجه اصابع رجليه**
نحو القبلة كذا في حديث ابي حميد رضي الله عنه **وسبح فيه**

اى فى السجود **ثلاثا** اى ثلاث مرات بقول سبحان ربى الاعلى وذلك ادناه وعن مالك
التسبيح فيه فرض **والمرأة** فى الصلوة **تنخفض** اى تضم نفسها **وتلزق**
بطنها **بفخذيها** لان ذلك استر لها **ثم رفع** المصلى راسه بعد ما فرغ من
السجود الاول حال كونه **مكبرا وجلس** بين السجدتين حال كونه **مطمئنا وكبر**
ايضا **وسجد** سجدة ثانية وهى فرض كالاولى حال كونه **مطمئنا** واختلفت
فى مقدار الرفع فروى عن ابى حنيفة رح انه ان كان الى القعود اقرب جاز وان كان
الى الارض لا يجوز وقال محمد بن سلمة اذا رفع راسه بحيث لا يشكل على الناظر انه
قد رفع يجزئه وعن ابى حنيفة اذا رفع راسه مقدار ما يمر الريح بينه وبين الارض جاز
وبعد ذلك كبر للنهوض يعنى للقيام الى الركعة الثانية **بلا اعتماد** بيديه
على الارض **ولا قعود** بين السجدة الثانية والقيام الى الركعة الثانية وقال الشا
يعتمد ويجلس جلسة خفيفة ولنا ما رواه ابو هريرة رضى الله عنه انه عليه السلام
كان ينهض على صدور قدميه رواه الترمذى **والركعة الثانية كالاولى**
اى كالركعة الاولى فى الهيئة **الا انه** اى المصلى **لا يثنى** اى لا ياتى فيها بالثناء
وهو سبحانك اللهم الخ **ولا يتعوذ** لانهما لم يشرعا الا فى اول الصلوة **ولا يرفع**
الكف **يديه الا فى** سبع مواضع يعبر عنها بحروف **فقعس صمعج** الفاء
من تكبيرة الافتتاح والقاف من القنوت والعين من العيدين والسين من استلام
الحجر الاسود والصاد من الصفا والميم من المروة والعين من عرفة والجيم من جمع وهو المزدلفة

والصحيح من المذهب الاول والوسيط فان قلت الحديث في سبع مواطن وهذه ثمانية قلت الصفا
والمروة كلاهما في حكم الواحد فبقي سبعة **وإذا فرغ المصلي من سجدتي الركعة**
الثانية افترش رجله اليسرى وجلس عليها ونصب يمناه
اي رجله اليمنى **ووجه اصابعه نحو القبلة** هكذا وصفت عائشة
رضي الله تعالى عنها قعود النبي صلى الله عليه وسلم في صلاته وقد ذكرنا الخلاف فيه
ووضع يديه على فخذيه واشار الى كيفية الوضع بقوله **وبسط اصابعه**
ولكن لا تكلف في وضع اليد اليمنى وعن ابي يوسف انه يعقد الخنصر والبنصر ويحلق الوسطى والابهام
ويشير بالسبابة وعن محمد انه عليه الصلاة والسلام كان يشير ونحن نصنع بصنعه
ويقال لا يشير وفي المنية الاشارة مكروهة وفي التحفة الاشارة مستحبة وهي الاصح
لانه ثبت في الحديث **وهي** اي المرأة **تتورك** اي تخرج رجليها من جانبها
الايمن وتمكن وركها من الارض لانه استر لها وعند الثلاثة الرجل كالمرأة **وقرأ**
المصلي **تشهد عبد الله بن مسعود** رضي الله عنه وتشهده وقال الشافعي
التشهد ابن عباس رضي الله عنهما وهو التحيات المباركات الصلوات الطيبات لله سلام
عليك ايها النبي ورحمة الله وبركاته سلام علينا وعلى عباد الله الصالحين اشهد ان
لا اله الا الله واشهد ان محمدا رسول الله وعن ابن عباس انه قال كان النبي صلى الله
عليه وسلم يعلمنا التشهد كما يعلمنا السورة من القرآن فقال التحيات المباركات الى
آخره رواه مسلم وابو داود وكذا التسلام بالالف واللام في الموضعين وخرجه

ابن ماجة كما رواه مسلم لكن قال واشهد ان محمدا عبده ورسوله وروى النسائي كمسلم

لكنه نكر السلام وقال وان محمدا عبده ورسوله وهذا فيه اضطراب كثير وكلهم دون

ذلك خلاف ما يقوله الشافعي ومنها يجوز الصلوة ان يصلي على النبي عليه الصلوة والسلام بعد

التشهد وهو سنة في تشهد احد منهم والاصح ما قلنا لاتفاق اهل النقل على ان تشهد ابن مسعود

وقال الترمذي والخطابي وابن المنذر وابن عبد البر تشهد ابن مسعود اصح حديث في التشهد

وعليه اكثر اهل العلم من الصحابة والتابعين وقال ابو الفضل محمد بن طاهر المقدسي اعلم ان كل من

جهر بالبسملة وقنت في الصبح وتشهد بتشهد ابن عباس وما اشبه ذلك من المسائل التي هي النقل

بخلافها فانه متبع للهوى مخالف للسنة وان كان وقع عليه الاسم عبادا فقد اهنا عن المقدر

وفيما بعد الاوليين من الفرائض **كتفي** المصلي **بالفاتحة** وان شاء تركها وعن

ابي حنيفة انها واجبة حتى يجب سجود السهو بتركها قاله الشارح والصحيح الاول قلت الصحيح

هو الثاني **والقعود الثاني** في الصلوة **كالاول** اي كالقعود الاول عندنا وعند

الشافعي يتورك في الثاني وعند مالك يتورك فيهما وقد ذكرناه **وتشهد** في الثاني ايضا

وصلى على النبي صلى الله عليه وسلم بان يقول اللهم صل على محمد وعلى ال محمد كما صليت

على ابراهيم وعلى ال ابراهيم وبارك على محمد وعلى ال محمد كما باركت على ابراهيم وعلى ال ابراهيم

انك حميد مجيد وهي سنة عندنا وعند الثلاثة فرض وقد بيناه **ودعا** بعد الصلوة على

النبي صلى الله عليه وسلم **بما يشبه الفاظ القران** نحو اللهم اغفر لي ولوالدي

او بما يشبه الالفاظ المأثورة **في السنة** نحو قوله اللهم اني اعوذ بك من عذاب جهنم

ومن عذاب القبر ومن فتنة المحيا والممات ومن شر فتنة المسيح الدجال ثم يدعو بما يشبه
كلام الناس وهو ما لا يستحيل سؤاله من العباد نحو اعطني كذا او زوجني امرأة
وما لا يشبه كلامهم ما يستحيل سؤاله منهم نحو اللهم اغفر لي ولو قال اللهم ارزقني
فلانة تفسد في الصحيح لانه يستعمل فيما بيننا فان محمدا قال يقال رزق الامام اذا
رزق الجيش وقيل كل ما كان في القرآن او معناه لا يفسد نحو لو قال اللهم ارزقني من
بقلها وقثائها وفومها لا تفسد ولو قال اللهم ارزقني بقلا وقثاء ونحوها تفسد وهذا
كله اذا لم يقعد قدر التشهد واما اذا قعد فصلوته تامة يخرج به من الصلوة ثم يسلم
مقارنا مع تسليم الامام في رواية عن ابي حنيفة رح وفي اخرى بعد تسليمه
كما هو مذهبهما ومذهب الشافعي رح لانه خروج من العبادة فلا يحتاج الى المبادرة
كالتحريمة اي كما انه يحرم مقارنا لتحريمة الامام عند ابي حنيفة رح لقوله عليه
الصلوة والسلام واذا كبر فكبروا والفاء للقران كما في قوله تعالى واذا قرئ القرآن
فاستمعوا له وعندهما بعده لان الفاء للتعقيب وبه قال الشافعي رح قيل هذا
الخلاف في الجواز وقيل لا اختلاف في الجواز وهو الصحيح وانما الخلاف في الاولوية ثم
عن يمينه يتعلق بقوله سلم اي سلم عن يمينه مرة وعن يساره اخرى
وقال مالك يسلم تسليمة واحدة تلقاء وجهه ويميل قليلا الى اليمين وانتصاب ناويا
على الحال من الضمير الذي في يسلم اي حال كونه ناويا القوم من الرجال والنساء وقيل لا ينوي النساء
زماننا ولا من لا شركة له في صلوته وقيل ينويهم مطلقا والحفظة وهم الملائكة

الذين يحفظونه من غير تعيين عدد لاختلاف الآثار في عددهم كالانبياء عليهم
السلام فقيل مع كل مؤمن خمسة من الحفظة وقيل ملكان وقيل ستون ملكا وقيل مائة
وستون **و** ينوي المقتدي **الامام** ايضا اذا كان **في الجانب الايمن او** في
الجانب الايسر او ينوي **فيهما** اي في التسليمتين لو كان **محاذيا** للامام وعن
ابي يوسف ينوي في الاولى ترجيحا للجانب الايمن **وينوي الامام** ايضا القوم
بالتسليمتين وقيل لا ينويهم وقيل ينوي بالتسليمة الاولى والصحيح الاول
والمنفرد ينوي الحفظة فقط **و يجهر** الامام **بقراءة الفجر و اولى العشائين**
اي المغرب والعشاء ولو كان يصلي **قضاء** وقيل يخافت في القضاء والاول اصح لان
القضاء يحكي الاداء **و** يجهر ايضا بقراءة **الجمعة والعيدين** للتواتر **و** يسر
بالقراءة **في غيرهما** كالظهر والعصر وعن مالك يجهر في ظهر عرفة لانها تؤدى بجمع
عظيم فاشبهت الجمعة ولنا اطلاق قوله عليه الصلوة والسلام صلوة النهار عجماء
اي ليس فيها قراءة مسموعة **كمتنفل بالنهار** حيث يخفي بالقراءة بلا خلاف **و** خير
المنفرد الذي يصلي وحده ان شاء جهر بالقراءة **فيما يجهر** وان شاء خافت
كمتنفل بالليل حيث يخير ولكن الجهر افضل ليكون الاداء على هيئة
الجماعة ولكن لا يبالغ في الجهر **ولو ترك** المصلي قراءة **السورة في اولى العشاء
قراها** اي السورة **في الركعتين الاخريين مع** قراءة **الفاتحة** قراءة
جهرا ولو ترك قراءة **الفاتحة لا** اي لا يقرؤها وقال ابو يوسف لا يقضي واحدة

منهما لانه لو قرأهما ان يجهر بهما وفيه تغيير الفاتحة او يخافت بهما وفيه تغيير
السورة او يجمع بينهما جهرا ومخافتة وفيه تغيير المشروع فوجب الكف اصلا ولهما
وهو الفرق بين الوجهين ان قرأة الفاتحة في الشفع الثاني مشروعة فاذا قرأها مرة
وقعت عن الاداء لانها اقوى لكونها في محلها ولكونها خلف المشروع بخلاف السورة فان الشفع
الثاني ليس بمحل لها اداء فجاز ان يقع قضاء لانه محل للقضاء فان قلت قراءة السورة
في الاخريين واجبة ام مستحبة قلت ذكر في الجامع الصغير ما يقتضي الوجوب لانه
قرأ في الاخريين الفاتحة والسورة وهو اخبار من المجتهد فيجري مجرى اخبار صاحب
الشرع في اقتضاء الوجوب وذكر في الاصل ما يقتضي الاستحباب لانه قال اذا ترك السورة
في الاوليين احب الي ان يقرأها في الاخريين ثم عن ابي حنيفة رح ثلاث روايات
في رواية يخافت بهما وفي رواية يجهر بالسورة دون الفاتحة وهو اختيار فخر الاسلام وفي
رواية يجهر بهما وهو الاصح ولا بد من تصحيح الحروف لتصير قراءة فان صححها ولم يسمع نفسه
يجوز عند الكرخي وقال شمس الائمة الاصح انه لا يجزئه ما لم يسمع اذناه ويسمع من بقربه وعلى هذا
كل ما يتعلق بالنطق كالطلاق والعتاق والاستثناء والتسمية على الذبيحة والايلاء والبيع
وفرض القراءة في الصلوة آية ولو كانت قصيرة وقالا الآية من ثلاث آيات
قصار او آية طويلة لان القارئ بما دونها لا يسمى قارئا عرفا وله اطلاق قوله تعالى فاقرؤا
ما تيسر من القران الا ان ما دون الآية خارج ولو كانت الآية كلمة مثل مدهامتان
او حرفا واحدا مثل ص وق ون اختلف فيها الاصح انه لا يجوز ولو قرأ آية طويلة

فى الركعتين كآية الكرسى والمدانية الاصح انه يجوز عنده **وسنتها** اى سنة القراءة **فى السفر** قراءة **الفاتحة واى سورة شاء** لان مبناه على التخفيف **وسنتها فى الحضر** اى فى الاقامة **طوال المفصل** وهو السبع السابع سمى به لكثرة فصوله وهو من سورة محمد عليه السلام وقيل من الفتح وقيل من ق الى آخر القرآن وطواله الى سورة البروج **لو كان** الذى يصليه **فجرا او ظهرا** وسنتها **اوساطه** اى اوساط المفصل وهو من البروج الى لم يكن **لو كان** الذى يصليه **عصرا او عشاء** وسنتها **قصاره** اى قصار المفصل وهى من لم يكن الى آخر القرآن **لو** كان الذى يصليه **مغربا** وفى هذا الباب آثار كثيرة **وتطال الاولى** صلوة **الفجر** على الثانية بالاجماع ليدرك الناس الجماعة وينبغى ان يكون التفاوت بقدر الثلث والثلثين استحبابا وان كان فاحشا لا باس به واطالة الثانية على الاولى بثلاث آيات يكره اجماعا وبآية او آيتين لا يكره واشار بقوله **فقط** الى انه لا تطال الاولى على الثانية فى غير الفجر بل يسوى بينهما وقال محمد غير الفجر مثل الفجر لان المذكور موجود فى الكل ولهما انهما فى الاستحقاق سواء ولكن تركنا القياس فى الفجر لانه وقت نوم وغفلة **ولم يتعين شئ من القرآن لصلوة** سوى الفاتحة لاطلاق الامر هذا اذا لم يعتقد الجواز الا به فاما اذا قرأ احيانا او تبركا او تيسرا فلا يكره وقيل الكراهة فيما اذا لم يعتقد بغيرها الجواز اما اذا اعتقده بغيرها فلا يكره وبعضهم اثبت هنا خلاف الشافعى وليس بوجه لان المراد ما سوى تعيين الفاتحة فليس فيه خلاف لان تعيينها اجماع ولكن الخلاف فى جهة التعيين فعنده بطريق الفرض وعندنا بطريق الوجوب

ولئن كان المراد تعيين غير الفاتحة فكذلك لا يتصور الخلاف لان الشافعي ما عين غير الفاتحة

لشيء من الصلوة على اعتقاد عدم الجواز بغيرها بل تبركا بقراءة النبي عليه الصلوة والسلام

كما كان يقرأ غالبا في الصبح الم تنزيل السجدة وهل اتى على الانسان وفي الجمعة آخر

المنافقين والتغابن ونحن ايضا لا نكره هذا على هذا النمط فلم يكن في الحقيقة خلاف فلا

ينبغي ان يكتب هنا علامة الشافعي رحمه الله هٰهنا **ولا يقرأ المؤتم** خلف الامام

بل يستمع الى قراءة الامام وقال مالك يقرأ في السرية لا في الجهرية وقال الشافعي

واحمد يقرأ الفاتحة في الكل لقوله عليه الصلوة والسلام لا صلوة الا بفاتحة الكتاب ولنا قوله

تعالى واذا قرئ القرآن فاستمعوا له وانصتوا واكثر اهل التفسير على ان هذا خطاب للمقتدي

وفي حديث ابي هريرة رضي الله عنه واذا قرئ فانصتوا قال مسلم هذا الحديث صحيح

المقتدي اذا قرأ خلف الامام في السرية قيل لا يكره واليه مال الشيخ الامام ابو حفص وقيل

عن محمد لا يكره خلافا لهما **وينصت** المؤتم اي يسكت **وان قرأ الامام آية**

الترغيب مثل آيات الجنة **او آية الترهيب** اي التخويف مثل آيات النار **او**

خطب الخطيب **او صلى** في الخطبة **على النبي** صلى الله عليه وسلم لان سؤال الجنة

والتعوذ من النار والصلوة على النبي صلى الله عليه وسلم مخل بفرض الاستماع لكن اذا قرأ الخطيب

يا ايها الذين آمنوا صلوا عليه وسلموا تسليما يصلي السامع ويسلم في نفسه سرا ائتمارا للامر فان

قلت او خطب معطوف على قرأ ظاهرا وهو فاسد من جهة المعنى لانه يقتضي ان يكون

الانصات واجبا قبل الخطبة فيصير معنى الكلام يجب عليه الانصات فيها وان قرأ آية

الترغيب والترهيب وتعليم ما يحتاجون اليه والتقية ان تكون الخطبة والصلوة على النبي عليه الصلوة والسلام واقعتين
في نفس الصلوة وليس كذلك قلت فاعل قرأ هو الامام وفاعل خطب هو الخطيب وهو في حالة
الخطبة غير امام فيكون هذا العطف عطف جملة على جملة اخرى ولا يلزم ما ذكر فافهم
والنائي اي البعيد عن المنبر بحيث لا يسمع الخطبة كالقريب منه على المختار
حتى يجب عليه الانصات هذا باب في بيان احكام الامامة وهي
افضل من الاذان عندنا وعند الشافعي رح بالعكس الجماعة في الفرائض
سنة مؤكدة اي شبيهة بالواجب حتى استدل بملازمتها على وجود الايمان
وقيل فريضة فقيل فرض كفاية وقيل فرض عين وبه قال احمد واهل الظاهر ومن
فاتته جماعة لا يجب عليه الطلب في مسجد آخر لكن ان اتى المسجد آخر ليصلي مع
الجماعة فحسن وذكر القدوري انه يجمع في اهله وتسقط بالاعذار كالمرض والاقعاد
والزمانة والعمى على الخلاف والفلاحة وذهاب اليد والرجل من خلاف وذهاب
الرجلين والسن البالغ والمطر الشديد والبرد الشديد والظلمة الشديدة والاعلم
اي اعلم الناس اي اكثرهم علما في الدين والسنة احق بالامامة وعن ابي يوسف
ان الاقرأ اولى لقوله عم يؤم القوم اقرؤهم لكتاب الله تعالى فان كانوا سواء فاعلمهم
بالسنة الحديث وله ما حديث عقبة بن عامر رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه
وسلم قال يؤم القوم اعلمهم بالسنة فان كانوا في السنة سواء فاقرؤهم لكتاب
الله الحديث وانما قدم الاقراء في ذلك لانهم كانوا يتعلمون القرآن في ذلك الوقت

باحكامه كما روى ان عمر رضي الله عنه حفظ سورة البقرة فى اثنى عشرة سنة فالاقرأ منهم يكون اعلم وفى هذا الزمان بالعكس **ثم الاقرأ** احق اذا استووا فى العلم لما روينا **ثم الاورع** احق اذا استووا فى القراءة والعلم لقوله عليه السلام اجعلوا ائمتكم خياركم **ثم الاسن** احق اذا استووا فى القراءة والعلم والورع لقوله عليه السلام لمالك بن الحويرث ولصاحب له اذا حضرت الصلوة فاذنا واقيما وليؤمكما اكبركما فان تساووا فى ذلك فاصبحهم وجها فان تساووا فى ذلك فاحسنهم خلقا فان تساووا فاشرفهم نسبا فان تساووا يقرع بينهم فمن خرجت قرعته فهو اولى او الخيار الى القوم **وكره امامة العبد** لغلبة الجهل عليه باشتغال بخدمة مولاه **وامامة الاعرابى** وهو الذى يسكن البادية سواء كان عربيا او عجميا لغلبة جهله **وامامة الفاسق** لنفرة الناس عنه وقال مالك لا تصح امامته اصلا **و** امامة **المبتدع** اى صاحب الهوى الذى لا يكفر به صاحبه فلا يجوز امامة الرافضى والجهمى والقدرى والمشبهة ومن يقول بخلق القرآن **وامامة الاعمى** لانه لا يتوقى النجاسة وفى البدائع اذا كان لا يوازيه غيره فى الفضيلة فى مسجده فهو اولى ولهذا استخلف النبى صلى الله عليه وسلم ابن ام مكتوم على المدينة **وامامة ولد الزنا** لنفرة الناس عنه لكونه متهما وما قيل لانه ليس له اب فيعلمه فيغلب عليه الجهل تعليل بارد **وكره للامام تطويل الصلوة** على القوم لحديث معاذ المشهور **وكره ايضا جماعة النساء** لانها لا تخلو عن نوع حرام **فان فعلن** يعنى فان اردن يصلين جماعة **تقف كالعا**

منهن **ويسطهن** تحرزا عن زيادة الكشف **كالعراة** جمع عار من الثوب فانهم اذا صلوا
بجماعة يقف الامام وسطهم لما ذكرنا **ويقف الواحد عن يمينه** اى عن يمين
الامام مساويا له لانه عليه السلام صلى بابن عباس فاقامه عن يمينه وعن محمد انه يضع
اصابعه عند عقب الامام والخيرة الموضع الوثوق لان عوام الناس حتى لو كان المقتدى اطول
منه فوقع سجوده امام الامام لم يضره وقوله عن يمينه قيد الفضيلة حتى لو صلى فى يساره او خلفه
جاز ويكون مسيئا لمخالفته السنة **ويقف الاثنان خلفه** اى خلف الامام وعن
ابى يوسف انه يتوسطهما لان ابن مسعود رضى الله عنه صلى بعلقمة والاسود فى بيته وقام
وسطهما ولهما انه عليه السلام صلى بانس ويتيم فاقامهما خلفه وام سليم وراءهما وفعل
ابن مسعود كان لضيق المقام كذا قال النخعى وهو اعلم الناس بمذهب ابن مسعود والمراة فى
حكم الاصطفاف كالعدم حتى لو كان خلفه رجل واحد وامراة يقوم الرجل بحذائه كما لو لم
يكن معه امراة **ويصف الرجال ثم** بعدهم يصف **الصبيان ثم** بعدهم يصف
الخناثى ثم بعدهم يصف **النساء** لقوله عليه السلام ليلينى منكم اولوا الاحلام والنهى
ويتفرع على هذه مسئلة المحاذاة فلذا ذكرها بالفاء حيث يقول **فان حاذته**
اى المصلى انثى **مشتهاة** بان كانت بنت سبع وقيل تسع والاصح ان تكون
صالحة للجماع بان تكون عبلة ضخمة سواء كانت محرما او اجنبية وينبغى ان تكون
عاقلة فلا تفسد بالمجنونة والمعتبر فى المحاذاة الكعب والساق فى الاصح وبعضهم
اعتبر القدم وقوله **فى صلوة** فى محل النصب على الحال اى حال كونها فى صلوة

مطلقة ای التی لها رکوع وسجود وان کانا یصلیان بالایماء بعد ان تکون مطلقة فی الاصل واحترز بها عن المحاذاة فی صلوة الجنازة فانها غیر مفسدة لانها دعاء ولها

بقوله **مشترکة تحریمة** ای من حیث التحریمة بان یکونا بانیین تحریمتهما علی تحریمة الامام

واداء ای مشترکة ایضا من حیث الاداء بان یکون لهما امام فیما یؤدیان تحقیقا

او تقدیرا حتی لو اقتدی رجل وامرأة بامام فاحدثا وتوضا ثم جاءا وقد صلی الامام فقاما

یقضیان فحاذته فسدت صلوته لوجود الشرکة تحریمة من حیث الاداء لانهما بنیا

تحریمتهما علی تحریمة الامام اداء لان لهما اماما فیما یقضیان تقدیرا لانهما التزما الاداء

مع الامام فانه بحکم الخروج عن عهدة ذلک فجعل کانهما خلفه واللاحق مثل المدرک

بخلاف المسبوق حتی لو کانا مسبوقین وحاذته فیما یقضیان لا تفسد صلوته لانهما

منفردان فیما یقضیان لانهما یقرءان ولو حاذته فی الطریق بوجه الاحقان لا تفسد صلوته

فی الاصح لانهما مشتغلان باصلاح الصلوة لا بحقیقتها فانعدمت الشرکة

اداء وان وجدت تحریمة ولو اقتدیا فی الرکعة الثالثة ثم احدثا فذهبا للوضوء ثم

حاذته فی القضاء ینظر فان حاذته فی الاولی او الثانیة وهی الثالثة والرابعة للامام

تفسد صلوته لوجود الشرکة فیهما تقدیرا لکونهما لاحقین فیهما وان حاذته فی

الثالثة والرابعة لا تفسد لعدم المشارکة فیهما لکونهما مسبوقین وقوله **فی مکان**

متحد نصب علی الحال ایضا احترز به عما اذا کانا فی مکانین حتی لو کان هو علی دکان

وهی علی الارض والدکان قدر قامة الرجل لا تفسد صلوته لعدم تحقق المحاذاة

واحترز بقوله بلا حائل بينهما عما اذا كان بينهما حائل وادناه قدر مؤخرة الرجل لان ادنى الاحوال القعود فقدرنا ادناه به وغلظه مثل غلظ الاصبع والفرجة تقوم مقام الحائل وادناها قدر ما يقوم فيه الرجل وقوله فسدت صلوته جواب فان اي صلوة الرجل دون صلوتها وقوله ان نوى الامام امامتها اشارة الى شرط آخر وهو ان ينوي الامام امامتها او امامة النساء وقت الشروع لا بعده لان الفساد يلزمه من جهتها فلا بد من التزامه وقال زفر لا تشترط نية امامتهن فهذه شروط خمسة ذكرها المصنف وبقي ههنا شرطان آخران لم يذكرهما الاول ان تكون المحاذاة في ركن كامل حتى لو كبرت في صف وركعت في صف آخر وسجدت في ثالث فسدت صلوة من عن يمينها ويسارها وخلفها من كل صف وفي ملتقط المحاذاة يشترط ان تؤدي ركنا محاذية عند محمد وعند ابي يوسف لو وقفت مقدار ركن فسدت وان لم تؤد وفي مختصر بحر المحيط لو حاذته اقل من مقدار ركن فسدت عند ابي يوسف وعند محمد لا يفسد الا مقدار الركن الثاني ان تكون جهتهما متحدة حتى لو اختلفت لا تفسد ولا يتصور ذلك الا في جوف الكعبة او في ليلة مظلمة وصلى كل واحد بالتحري الى جهة وقالت الثلثة المحاذاة غير مفسدة اصلا وهو القياس ووجه الاستحسان ما رواه جماعة من اصحابنا في كتبهم من قوله عليه السلام اخروهن من حيث اخرهن الله فاذا ترك التاخير فقد ترك مكانه فتفسد صلوته كالمقتدي اذا تقدم على امامه فان قلت فروض الصلوة لا تثبت بخبر الواحد قلت ذلك في الذي ثبت بالكتاب وهذا

موقوف وشرط الجماعة فيثبت بالسنة فان قلت هذا خبر الواحد فلا تجوز به الزيادة على
النص قلت قال صاحب الهداية وغيره انه من المشاهير فتجوز به الزيادة وليت
شعري كيف يكون هذا من المشاهير ولم يثبت كونه حديثا من النبي عليه السلام وانما
هو موقوف على ابن مسعود رضي الله عنه على ما قاله الطبراني وغيره **ولا يحضرن**
اي النساء سواء كن شواب او عجائز **الجماعات** لظهور الفساد وعند ابي حنيفة لا يجوز ان تخرج
في الفجر والمغرب والعشاء وعندهما يخرجن في الكل وبه قالت الثلثة والفتوى اليوم على المنع
في الكل فلذلك اطلق المصنف ويدخل في قوله الجماعات الجمع والاعياد والاستسقاء ومجالس
الوعظ ولا سيما عند الجهال الذين تحلوا بحلية العلماء وقصدهم الشهوات وتحصيل الدنيا
وفسد اقتداء رجل بامرأة لما روينا **و** بـ**صبي** لانه متنفل فلم يجز اقتداء
المفترض به وقال الشافعي يجوز وقال مشايخ بلخ نصح امامة الصبي في التراويح والسنن والنوافل
والمختار انه لا يجوز في جميع الصلوات **و** فسد ايضا اقتداء مصل **طاهر بمعذور**
مثل من به سلس البول والرعاف الدائم ونحوهما وقال زفر يجوز وبه قال الشافعي رح
ويجوز اقتداء المعذور بالمعذور ان اتحد عذرهما وان اختلف فلا يجوز **و** فسد ايضا
اقتداء مصل **قارئ بامي** وكذا لا يجوز اقتداء امي باخرس لان الامي اقوى حالا
منه لقدرته على التحريمة وهو منسوب الى الام سمي به لان الشخص حين يولد من امه
لا يعقل شيئا **و**كذا فسد ايضا اقتداء **مكتس بعار** خلافا للشافعي وزفر رح **و**كذا
فسد اقتداء **غير موم** وهو الذي يصلي بركوع وسجود **بموم** وهو الذي يصلي

بالاجماع وقال الشافعي وزفر يجوز وكذا افسد اقتداء مصل فرض وهو الذي يصلي الفرض
بمتنفل وهو الذي يصلي النفل وقال الشافعي واحمد يجوز وكذا افسد اقتداء مفترض
مثلا يصلي الظهر بمفترض فرضا آخر مثلا يصلي العصر او الفائتة وقوله آخر صفة لقوله فرضا كما قدرنا لان الاقتداء
هو بناء لما تقدم لفساد المبنى وعند الشافعي يجوز والاصل فيه ان الاقتداء عنده لمجرد المتابعة
وعندنا تصير صلاته في ضمن صلاة الامام صحة وفسادا ولا يفسد اقتداء متوضئ
بمتيمم وقال محمد لا يجوز لان التيمم طهارة ضرورية لا يصار اليه الا عند العجز ولهما
انه طهارة مطلقة حتى لا تتقيد بوقت الصلاة ولا يفسد ايضا اقتداء غاسل رجليه
بماسح على خفيه لاستواء حالهما وهذا بالاجماع ولا يفسد ايضا اقتداء قائم وهو الذي
يصلي قائما بقاعد وهو الذي يصلي قاعدا وقال محمد لا يجوز وبه قال مالك لقوله عليه
السلام لا يؤمن احد بعدي جالسا ولهما ما ثبت في الصحيح ان اقتداء ابي بكر رضي الله عنه
بالنبي عليه السلام وهو قاعد في مرضه الذي مات فيه وابو بكر والقوم قائمون وما رواه ضعفه
ابو عمر بن عبد البر ولا يفسد ايضا اقتداء قائم باحدب في الاصح وفي الفتاوى الظهيرية
لا تجوز امامة الاحدب للقائم وذكر التمرتاشي ان حدبه اذا بلغ حد الركوع على الخلاف
فيجوز عندهما خلافا لمحمد ولا يفسد ايضا اقتداء موم بمثله اي المومي سواء كان
الامام قائما او قاعدا لاستواء حالهما وان كان مضطجعا والمؤتم قاعدا او قائما لا يجوز
ولا يفسد ايضا اقتداء متنفل بمفترض لان الفرض اقوى وان ظهر
ان امامه محدث اعاد صلاته خلافا للشافعي على ما ذكرنا وكذا الخلاف

الجنب والذي في ثوبه او بدنه نجاسة وان اقتدى امي وقاري بامي
او استخلف القاري الذي احدث في صلوته رجلا اميا في الركعتين
الاخريين فسدت صلوتهم اي صلوة الجميع اما الاولى ففيها خلاف لابي يوسف
ومحمد فانهما قالا لا تفسد صلوة الامام ومن لا يقرأ لانه معذور ام معذورين وغيرهم
ولهما ان الامام قدر على صلوة بقرأة فلم يقرأ فتفسد صلوته وذلك لانه وجد قاريا
يصلي الثانية ففيها خلاف لابي يوسف وزفر فانهما قالا لا تفسد صلوتهم لاداء فرض
القرأة ولابي حنيفة ومحمد انه استخلف من لا يصلح اماما كما لو استخلف صبيا او امرأة

هذا باب في بيان احكام الحدث في الصلوة من سبقه الحدث

وهو في الصلوة ذهب الى موضع توضأ وبنى على صلوته وقال الشافعي يستقبل
وهو القياس ولكن تركناه للاثر وهو قوله عليه الصلوة والسلام من قاء او رعف
او امذى في صلوته فلينصرف وليتوضأ وليبن على صلوته ما لم يتكلم وهو مذهب الخلفاء
الراشدين وكلمة من تتناول الامام والمنفرد والمقتدي والاولى للمنفرد ان يستقبل
وللمقتدي ان يبني احرازا لفضيلة الجماعة فالمنفرد بعد الوضوء يتخير بين اتمام صلوته
في بيته وبين ان يعود الى مصلاه وهو افضل والمقتدي يعود الى مكانه ان لم
يفرغ امامه من الصلوة ولو اتم بقية صلوته في بيته لم يجز الا ان يكون بيته
بحذاء المسجد بحيث لو اقتدى به صح اقتداؤه وان كان امامه قد فرغ يتخير ومن
شرط البناء ان يكون الحدث سماويا ولا يكون باختياره او اصابته شجة او عضة زنبور وسال

جلد اول

منه وهو لا يبني خلافا لابي يوسف ولو وقعت طوبة من سطح او سفرجلة من شجرة او نحو
شيء موضوع في المسجد فادمى قيل يبني وقيل لا على الاصح ولو عطس فسبقه الحدث من
عطاسه او تنحنح فخرجت منه ريح بقوته قيل يبني وقيل لا **واستخلف لو كان**
الذي سبقه الحدث **اماما** بان يتأخر محدودبا واضعا يده على انفه يوهم انه قد رعف
فينقطع عنه الظنون ويقدم من الصف الذي يليه ولا يستخلف بالكلام بل بالاشارة
ولو تكلم بطلت صلاتهم خلافا للثالث وله ان يستخلف ما لم يجاوز الصفوف في الصحراء
وفي المسجد ما لم يخرج منه ولو لم يستخلف حتى جاوز الحد بطلت صلاة القوم وفي صلاة
الامام روايتان **ولو حصر** اي منع [illegible] بكسر الصاد [illegible] البناء للفاعل من الحصر
بفتحتين **عن القراءة** في الصلاة فاستخلف جاز عند ابي حنيفة خلافا لهما
هذا اذا لم يقرأ قدر ما تجوز به الصلاة اما اذا قرأ فعليه ان يركع ولم يجز الاستخلاف اجماعا
وكذا اذا نسي القراءة [illegible] فاستخلف لا يجوز اجماعا **وان خرج** المصلي **من المسجد**
بظن الحدث [illegible] ثم ظهر انه لم يحدث **او جن** في صلاته
او نام فاحتلم او اغمي عليه استقبل الصلاة في هذه الصور كلها
اما في الخروج فلانه عمل كثير من غير ضرورة [illegible]
وعن محمد يستقبل ايضا ومكان الصفوف في الصحراء له حكم المسجد [illegible]
[illegible] سترة [illegible] الصفوف خلفه فان كان بين يديه سترة فالحد السترة [illegible]
انه [illegible] الصفوف خلفه [illegible] فان استخلف بطل صلوته

وان لم يجاوز الحد المذكور قيل هذا قولهما وعند ابي حنيفة لا تفسد وهو اختيار ابي نصر
وان سبقه اي المصلي **حدث بعده** اي بعد **قدر التشهد توضأ وسلم**
لانه لم يبق عليه الا السلام فيأتي به وعند الشافعي تفسد صلوته **وان تعمده**
اي الحدث بعد التشهد **او تكلم** بعده اي بعد التشهد **تمت صلوته** لتعذر البناء بسبب التكلم ولم يبق
عليه شيء من الاركان وانما بقي الخروج بفعله عنده وقد وجد وفيه خلاف الشافعي
ايضا **وبطلت الصلوة ان رأى متيمم ماء** وقد دل على استعماله وهذه
الى آخرها المسائل الملقبة بالاثني عشرية الاولى رؤية المتيمم الماء بعدما قعد قدر
التشهد قال الشارح وتقييده بالمتيمم لبطلان الصلوة عند رؤية الماء لا يفيد
لانه لو كان متوضأ يصلي خلف متيمم فرأى المؤتم الماء بطلت صلوته وصلوة
الامام تامة لعدم قدرته ولو قال وبطلت ان رأى متيمم او المقتدي به ماء لشمل
الكل قلت المصنف تبع في ذلك صاحب الهداية وغيره واما مسئلة المقتدي بالمتيمم
اذا رأى ماء ففيها خلاف زفر والمسائل فيها خلاف بين ابي حنيفة رح وصاحبيه و
عند الشافعي رح المتيمم اذا رأى الماء في صلوته ان كان في السفر فلا تبطل صلوته
قولا واحدا وان كان في الحضر ففي قولان الثانية قوله **او تمت مدة مسحه**
سواء كان مقيما او مسافرا بشرط ان يكون واجد الماء والا لا تبطل وقيل تبطل الثا
لثة قوله **او نزع خفيه بعمل يسير** لا بتأخره فيه به لانه اذا احتاج الى
معالجة تمت صلوته بالاجماع الرابعة قوله **او تعلم امي سورة** وكان قد صلاها

بعد قراءة فتعلم ما تجوز به الصلوة اما بالتذكر او بتعلم بالسماع حتى لو تعلم عقيبه
تمت صلوته او بجمع ضبعه وقوله سورة او قرء اتفاقا فادهم على قولهما واما عند ابي حنيفة
فلا لانه تكبير هذا اذا كان اماما او منفردا اما اذا كان يصلي خلف قاري فقيل لا
تبطل صلوته وعند العامة تبطل الخامسة قوله او وجد عار ثوبا تجزء فيه
الصلوة بان لم يكن فيه نجاسة مانعة او كانت وعنده ما يزيلها او لم يكن ولكن ربعه
او اكثر منه طاهر السادسة قوله او قدر موم على الركوع والسجود السابعة
قوله او تذكر صلوة فائتة عليه ولم يسقط الترتيب بعد الثامنة قوله او استخلف
اميا بعد ما احدث وذكر الفقيه ابو جعفر انها لا تفسد في هذه لان الاستخلاف
في نفسه عمل كثير التاسعة قوله او طلعت الشمس في صلوة الفجر بعد ما قعد
قدر التشهد العاشرة قوله او دخل وقت صلوة العصر في صلوة الجمعة
بعد ما قعد قدر التشهد الحادية عشرة قوله او سقطت جبيرة عن برء
وكلمة عن للتعليل الثانية عشرة قوله او زال عذر المعذور بان توضأت
المستحاضة مع السيلان وشرعت في الظهر وقعدت قدر التشهد فانقطع الدم ودام الانقطاع الى
غروب الشمس فيعيد الظهر عنده خلافا لهما وبطلان الصلوة في هذه المسائل قول ابي حنيفة رح
والاصل فيها ان الخروج منها بصنعه فرض عنده خلافا لهما وقيل الاستواء او فاختارها في وجود المغير
فيها استخلاف الامام الذي سبقه الحدث المسبوق بركعة او اكثر فلو قدم المسبوق الذي هو لاحقه
صلوة الامام قدم مدركا اي يدرك ليسلم بهم اي مع القوم

وتفسد بالمنافي كالضحك والكلام والخروج من المسجد صلاة ... اي صلاة
المسبوق لان المفسد وجد في خلال صلاته دون صلاة القوم لانه وجد بعد
تمام اركانها في حقهم وقال ابو يوسف تفسد صلاة القوم ايضا واما قوله ان خرج
لا تفسد صلاته والا ثم يخرج تفسد وقيل الاول الاصح لانه لما استخلف صار مقتديا به
فتفسد صلاته بفساد صلاته وهذا الوصل مايبقى من صلوته في ... قبل فراغ هذا
المستخلف تفسد صلاته لان الانفراد قبل فراغ الامام لا يجوز ثم ... تفسد صلاة المسبوق
بقهقهة امامه لدى اي عند اختتامه عند ابي حنيفة وقالا لا تفسد
لان السلام لم يؤثر في صلاة الامام مع انه صدر منه فلان لا يؤثر في فساد صلاة
المسبوق وهو لم يصدر منه اولى وله انه مفسد الجزء الذي يلاقيه من صلاة الامام
فيفسد في المقتدي مثله لان الامام لا يحتاج الى البناء ولا تبقى عليه الاركان ففساد
ذلك الجزء لا يضره والمسبوق يحتاج الى البناء وفساد ذلك الجزء يمنعه من بناء ما بقي
عليه لان البناء على الفاسد فاسد فلزمه الاستقبال وعلى هذا الخلاف ... لا تفسد
صلاة المسبوق بخروجه اي بخروج الامام من المسجد وكلامه بعدما
قعد قدر التشهد اجماعا لان الكلام والخروج من المسجد قاطع لا مفسد ولو احدث
المصلي في ركوع او سجود توضأ وبنى على صلاته وعند الشافعي
يستقبل واعادهما اي الركوع والسجود اللذين احدث فيهما لان الانتقال من
ركن الى ركن بالطهارة شرط ولم يوجد فلو لم يعدهما تفسد صلاته ولو ذكر

المصلي حال كونه **راكعا** و حال كونه **ساجدا** ان عليه **سجدة لا صلبية**
فانفصل من ركوعه من غير ان يرفع راسه او رفع راسه من السجود **فسجدها**
لم يعدهما اى الركوع والسجود الذى كان فيه لان الترتيب فى افعال الصلوة
ليس بشرط وقد حصل الانتقال بالطهارة وقال زفر والشافعى عليه الاعادة و عند
ابى يوسف انه تلزمه اعادة الركوع لان القومة فرض عنده **وتعين المأموم الواحد**
للاستخلاف اى لاستخلاف الامام الذى وراءه واحد عند الحدث بلا نية
من الامام لعدم المزاحم فاذا توضأ الامام دخل معه فى صلوته لتحول الامامة
اليه ولو كان خلفه صبى او امرأة فسدت صلوته وصلوة من خلفه كما لو استخلف
محمدا والاصح انه تفسد صلوة المقتدى دون الامام هذا **باب** فى بيان **ما**
يفسد الصلوة وما يكره فيها الفساد يرجع الى ذات الصلوة والكراهة
الى وصفها **يفسد الصلوة** اية صلوة كانت **التكلم** قليلا كان او كثيرا
عامدا كان او ناسيا او ساهيا وقال الشافعى رضى الله عنه كلام الناسى والمخطى لا يبطلها
الا اذا طال ويعرف الطول بالعرف وبه قال مالك واحمد وعن مالك العمد ايضا لا يبطلها
اذا كان لاصلاح الصلوة ولنا ما فى آخر حديث ابن مسعود وانه قد احدث عليكم من امره
ان لا تكلموا فى الصلوة ولا يصح الاستدلال بحديث ذى اليدين لانه منسوخ **و**
يفسدها ايضا **الدعاء بما يشبه كلامنا** كقوله اللهم البسنى ثوبا اللهم زوجنى
فلانة وعند الشافعى رح لا يفسد وقدمر **و** يفسدها ايضا **الانين** وهو صوت

الحاصل عن قوله اه والتأوه وهو ان يقول اوّاه و يفسدها ايضا ارتفاع
بكائه من وجع في بدنه او مصيبة اصابته في النفس والمال لان
فيها اظهار التأسف والجزع لا يفسدها هذه الاشياء اذا كانت من ذكر
جنة او نار لانها تدل على الخشوع وهو المقصود في الصلوة وعن ابي يوسف
ان هذا التفصيل فيما اذا كان على اكثر من حرفين او على حرفين اصليين اما اذا كان
على حرفين من حروف الزيادة وهي اليوم تنساه او احدهما منها والآخر اصلي لا تفسد
في الوجهين وقال الشافعي الانين والبكاء والتأوه يقطع مطلقا من غير تفصيل
اذا حصل منه حرفان و يفسدها ايضا التنحنح بلا عذر بان لم يكن لاجتماع
البزاق في حلقه بل كان لتحسين الصوت فظهر به حروف نحو اح بالفتح والضم وان
كان لعذر لا يفسد كالعطاس وان حصلت به حروف وكذا لو تنحنح المقتدي لخطاء
الامام وعن ابي يوسف لا يفسد بقوله اح واف ولو نفخ فيها فان كان مسموعا تبطل
والا فلا و يفسدها ايضا جواب عاطس بيرحمك الله لانه يجري في مخاطبات
الناس بخلاف ما اذا قال العاطس في نفسه او السامع الحمد لله وكذا اذا قال لنفسه يرحمك
الله و يفسدها ايضا فتحه اي فتح المقتدي على غير امامه عند الحصر لانه يقع
جوابا بخلاف ما اذا فتح على امامه استحسانا وقيل ان قرأ قدر ما تجوز به الصلوة
تفسد لانه لا ضرورة اليه وقيل ان انتقل الى آية اخرى ففتح عليه تفسد صلوة
الفاتح وكذا صلوة الامام ان اخذ بقوله ثم ان الفاتح ينوي الفتح على امامه دون

١٠٥

القراءة ولا يستعمل به والا ما ايضا لا يلحنه بل يكبر اذا قرأ قدر الفرض والا انتقل الى آية
اخرى **ويفسدها ايضا الجواب بلا اله الا الله** بان قيل بين يديه أمع الله اله
آخر فقال لا اله الا الله يريد به جوابه وعند ابي يوسف لا تفسد لانه ثناء بصيغته فلا يتغير
بعزيمته وعلى هذا الخلاف التحميد حين قيل له فلان قدم من سفره والتسبيح بان
وصف الله تعالى بما لا يليق به والاسترجاع على هذا في الاصح وقيل انه يفسد اتفاقا
وان اراد اعلامه انه في الصلوة لا تفسدها اتفاقا **ويفسدها ايضا السلام ورده** لانه كلام الناس
وكذا لو صافح بنية السلام ولو اشار يريد به السلام لا تفسد وكذا لو اشار برأسه او
بيده بنعم او بلا **ويفسدها ايضا افتتاح العصر وافتتاح التطوع**
صورته كان يصلي الظهر مثلا ثم افتتح العصر او التطوع بتكبيرة جديدة فان صلوة
الظهر تفسد لانه صح شروعه في غير ما هو فيه وهو التطوع فيما اذا نواه او نوى العصر وكان صاحب
ترتيب وفي العصر ان لم يكن صاحب الترتيب بان سقط بكثرة الفوائت او بضيق
الوقت فيخرج عما هو فيه ضرورة وكذا لو كان يصلي التطوع فافتتح الفرض او كان يصلي
الجمعة فافتتح الظهر او بالعكس خرج عما هو فيه **لا يفسدها افتتاح الظهر** صورته يصلي
ركعة من الظهر مثلا ثم افتتح الظهر فهو هي ويبقى على ما كان عليه حتى يجتزي بتلك
الركعة لانه نوى الشروع في عين ما هو فيه فالغت نيته الا اذا كبر ينوي امامة النساء
او الاقتداء بالامام او كان مقتديا فكبر ينوي الانفراد فحينئذ يصير شارعا فيما
كبر له ويبطل ما مضى من صلوته المتقدمة هذا اذا نوى بقلبه حتى لو قال نويت ان اصلي

الظهر بطل الظهر ولا يجتزى بتلك الركعة وقوله بعد ركعة الظهر ظرف الشيئين وهما قوله افتتاح العصر والتطوع وقوله لا الظهر وتقدير الكلام وافتتاح العصر والتطوع بعد ركعة الظهر لا افتتاح الظهر بعد ركعة الظهر فافهم ويفسدها ايضا قراءته اى قراءة المصلى من مصحف عند ابي حنيفة وقالا لا تفسد لان النظر اليه عبادة ولكنه يكره لانه تشبه باهل الكتاب وله ان حمل المصحف وتقليب الاوراق والنظر فيه عمل كثير فعلى هذا لو كان موضوعا بين يديه وهو لا يحمل ولا يقلب وقرأ المكتوب في المحراب لا تفسد وعلل بعضهم بان التلقن من المصحف تعلم ليس من اعمال الصلوة وهذا يوجب التسوية بين المحمول وغيره فيفسد بكل حال وهو الصحيح ولا فرق بين ما اذا قرأ قليلا او كثيرا وقيل اذا قرأ آية تفسد والا فلا و يفسدها ايضا اكله اى اكل المصلى وشربه لانه عمل كثير وان كان ناسيا بخلاف الصوم ولو اكل ما بين اسنانه لا تفسد لانه لا يمكن الاحتراز عنه ولهذا لا يبطل به الصوم الا اذا كان كثيرا كما في الصوم والفاصل قدر الحمصة ولو نظر المصلى الى مكتوب بين يديه او على الحائط وفهمه وفيه خلاف محمد اذا كان المكتوب غير قرآن وفهمها واكل المصلى ما بين اسنانه ما دون الحمصة على ما ذكرنا او مر مار في موضع سجوده اى سجود المصلى لا تفسد صلوته في هذه الصور وان اثم اى المار لقوله عليه السلام لو علم المار بين يدى المصلى ماذا عليه لوقف ولو اربعين ولم يقيده بيوم او شهر او سنة وتكلموا في الموضع

الذي يكره فيه والاصح انه موضع صلوته وهو من قدمه الى موضع سجوده وقيل
بقدر الصفين وان كان يصلي على الدكان فان كان قدر قامة الرجل لا باس به وان كان
اقل كره هذا في الصحراء فان كان في المسجد فان كان بينهما حائل كانسان او اسطوانة
لا يكره وان لم يكن والمسجد صغير كره في اي مكان كان والمسجد الكبير كالصحراء وقيل
كالصغير **وكره عبثه** اي عبث المصلي **بثوبه وبدنه** لورود النهي **و**
كره ايضا **قلب الحصى** عن مكان السجود **الا قلبه للسجود** بان كان
الحصى ما لا يمكنه فيسويه مرة واحدة لما روى ابو ذر عن سيد البشر في تسوية الحصى يا
ابا ذر مرة او ذر **و**يكره ايضا **فرقعة الاصابع** وهي تنقيضها وكذا يكره تشبيكها
ويكره ايضا **التخصر** وهو وضع اليد على الخاصرة وقيل هو التوكؤ على المخصرة
وهي العصا او السوط وقيل هو ان يختصر السورة فيقرأ آخرها وقيل ان لا يتم في
ركوعها وسجودها والصحيح هو الاول الذي قاله الجمهور من اهل اللغة
والحديث والفقه **و**يكره ايضا **الالتفات** بان يلوي عنقه حتى
يخرج وجهه من جهة القبلة فلو نظر بمؤخر عينيه يمنة او يسرة
من غير ان يلوي عنقه لا يكره وفي الغاية لا يكره اذا كان
لحاجة **و**يكره ايضا **الاقعاء** وهو ان يضع اليتيه على الارض وينصب ركبتيه
ويضمهما الى صدره ويضع يديه على الارض كذا قاله الطحاوي وقال الكرخي هو ان
ينصب قدميه ويقعد على عقبيه واضعا يديه على الارض والاول اصح لانه اشبه

يا ابا ذر مرة او لا فذر وقال عم اذا قام احدكم في الصلوة فلا يمسح الحصا فان الرحمة تواجهه وقال عم في الرجل الذي يسوي التراب

باقعاء الكلب ويكره ايضا افتراش ذراعيه وهو بسطهما في حالة السجود ويكره ايضا رد السلام بيده اي بالاشارة لانه سلام معنى حتى لو صافح بنية السلام تفسد صلوته ويكره ايضا التربع بلا عذر لانه ينافي الخشوع ولانه يخالف سنة القعود وما قيل انه من افعال الجبابرة فلهذا كره ضعيف لانه عليه السلام كان يتربع في جلوسه في بعض احواله وعامة جلوس عمر رضي الله عنه في مسجد رسول الله صلى الله عليه وسلم كان تربعا ويكره ايضا عقص شعره بان يصلي وهو معقوص الشعر وورد النهي عن ذلك حتى لو عقصه في الصلوة تفسد صلوته لانه عمل كثير والعقص ان يجمع الشعر على هامته ويشده بخرقة او خيط او بصمغ ليتلبد وقيل ان يلف ذوائبه حول راسه كما تفعله النساء ويكره ايضا كف ثوبه وهو رفعه من بين يديه او من خلفه عند السجود كما يفعله ترك هذا الزمان لانه نوع تجبر ويكره ايضا سدل ثوبه وهو ان يجعل ثوبه على راسه او كتفيه ثم يرسل اطرافه من جوانبه ومنه ان يجعل القباء على كتفيه ولم يدخل يديه ويكره الصماء ايضا وهو ان يشتمل بثوبه فيجلل به جسده كله من راسه الى قدميه ولا يرفع جانبا يخرج منه يده كالصخرة الصماء ويكره ايضا الاعتجار وهو ان يكور عمامته ويترك وسط راسه مكشوفا والتلثم وهو تغطية الانف والفم ويكره ايضا التثاؤب لانه من الكسل والامتلاء فان غلبه فليكظم ما استطاع فان غلبه وضع يده او كمه على فيه بذلك ورد الحديث ويكره التمطي ايضا ويكره ايضا

لبعض عينيه لبس وقد النهي ويكره ايضا قيام الامام في الطاق وهو المحراب لما فيه من التشبه باهل الكتاب لا سجوده في الطاق اذا كان قائما خارج المحراب والمعتبر هو القدم كما في فتح الطويل وقد ذكرناه ويكره ايضا انفراد الامام على الدكان وهو الموضع المرتفع قدر القامة وقيل قدر الذراع وهو الصحيح ولا باس بما دونها ويكره ايضا عكسه وهو انفراد القوم على الدكان لما فيه من الازدراء بالامام وعن الطحاوي لا يكره واذا كان مع الامام بعض القوم لا يكره في الصحيح ويكره ايضا لبس ثوب فيه تصاوير لانه يشبه حامل الصنم وكذا يكره ان يكون فوق راسه اي راس المصلي او بين يديه او بحذائه صورة لانه يشبه عبادتها فيكره وان كانت خلفه فلا يكره واطلق الكراهة في الجامع الصغير الا ان تكون الصورة صغيرة لا تبدو للناظر اليها لان الكراهة باعتبار العبادة والصغيرة لا تعبد عادة او تكون مقطوعة الراس اي محوها بخيط خيط عليه حتى يبقى الراس اثرا او طلي بمغرة ونحوها او نحت بحديدة لانها لا تعبد بدون الراس وهذا الوصل الى تنور او كانون فيه نار كره لانه يشبه عبادتها والى قنديل وشمع او سراج لا لعدم التشبه ولا اعتبار بالخيط ما بين الراس والجسد لان من الطيور ما هو مطوق ولا بازالة الحاجبين او العينين او تكون الصورة لغير ذي روح مثل صورة نخل وغيرها من الاشياء لانها لا تعبد عادة ويكره ايضا عد الاي جمع آية القرآن وعد التسبيح في الصلوة عند ابي حنيفة رح لانه ليس من اعمالها وقالا لا باس به في الفرائض والنوافل وقيل محمد مع ابي حنيفة وقيل

لا خلاف في التطوع وقيل الخلاف في النوافل وفي الفرض يكره اتفاقا ولا يكره خارج
الصلوة وقيل هو بدعة والاول اصح ولا يكره قتل الحية والعقرب في
الصلوة لحديث ابي هريرة رضي الله عنه انه عليه السلام امر بقتل الاسودين في
الصلوة الحية والعقرب ولان الامر للاباحة لانه منفعة لنا وباطلاقه يدل على اباحة
قتل الحيات كلها الجنية وهي ان تكون بيضاء تمشي مستوية وغير الجنية وهي ان تكون
سوداء وقيل لا يحل قتل الجنية لقوله عليه السلام اياكم والحية البيضاء فانها من
الجن والاولى الانذار فيقال لها ارجعي باذن الله او خلي طريق المسلمين فان ابت قتلها
ولكن هذا لا يكون الا خارج الصلوة ثم قيل انما تقتل اذا امكن بعمل يسير كضربة
حتى اذا قتلها او ضربات يستقبل صلوته والاظهر ان الكل سواء لانه عمل رخص فيه
فيستوي القليل والكثير وقالوا انما يباح قتلهما اذا مرا بين يديه وخاف الاذى
منهما اما اذا لم يخف يكره وهو في الخنثى ... ورواية الحسن عن ابي حنيفة ولا تكره الصلوة
الى ظهر رجل قاعد يتحدث لان ابن عمر رضي الله عنهما كان يستتر بنافع في الصحراء وقيل يكره
... ولا بأس بان يصلي وبين يديه مصحف معلق او سيف معلق
لانهما لا يعبدان ... او الى شمع او سراج
... او يصلي على بساط فيه تصاوير ...
... لانه يشبه عبادة الصورة ...
الاصل ولو كانت على وسادة ملقاة لا يكره ... واذا كانت ... على الثوب

١١٥

هذا فصل في مسائل أخر تتعلق بباب الكراهة كره استقبال القبلة بالفرج
في الخلاء أي بالبناء وهو بيت الماء وكره أيضاً استدبارها أي استدبار القبلة
لنهيه صلى الله عليه وسلم عن ذلك وفي رواية لا يكره الاستدبار وقال الشافعي لا يكره استقبال القبلة
في البنيان وبه قال مالك وأحمد وكذا يكره غلق باب المسجد لأنه يشبه
المنع من الصلوات وفي هذا الزمان لا يكره لكثرة اللصوص وعليه الفتوى وكذا يكره
الوطء فوقه أي فوق المسجد لأن سطح المسجد مسجد ولهذا يصح الاقتداء منه بمن فيه
وكذا يكره البول والتخلي فوق المسجد لما قلنا لا يكره الوطء والبول والتخلي فوق
بيت فيه مسجد أي مصلى بأن كان له محراب وهو ليس بمسجد حقيقة
حتى يجوز بيعه فلم يكن له حرمة المساجد واختلف في مصلى العيد والجنائز والأصح أنه
لا يدخل في حكم المسجد ولا يكره أيضاً نقشه أي نقش المسجد بالجص بالكسر
والفتح وهو تعريب كج والعرب تسميه القصة ومنه جصص البناء إذا طلى به
وماء الذهب والفضة واللازورد ونحوها من الآلات لأن في ذلك تعظيم
بيت الله تعالى ألا يرى أن عمر رضي الله عنه كسا الكعبة وبنى داود عليه السلام بيت
المقدس من الرخام والمرمر ورصعه على قبته كبريتا أحمر يضيء اثني عشر ميلا وتركه أولى
خيره وهو الصرف إلى المساكين هذا إذا فعل من مال نفسه وأما المتولي إذا فعل ذلك
من مال الوقف يكون حراما ويضمن إلا إذا اجتمعت أموال المسجد وخاف عليها من
الظلمة فلا بأس به حينئذ هذا باب في بيان أحكام الوتر والنوافل

وهي جمع نافلة وهي في اللغة الزيادة وفي الشرع ما زاد على الفرائض
هو فصل الوتر واجب عند ابي حنيفة اعتقادا وفرض عملا وسنة سببا وقالا
سنة مؤكدة وبه قالت الثلاثة لظهور آثار السنن فيه حيث لا يكفر جاحده ولا اذان
له ولا اقامة وغير ذلك وله قوله عليه السلام الوتر حق على كل مسلم رواه ابو داود وقال
الحاكم هو على شرط البخاري وقوله عم اجعلوا آخر صلوتكم من الليل وترا اتفقا عليه والامر
وكلمة على للوجوب وقد ظهر فيه آثار الوجوب حيث يقضى ولا يؤدى على الراحلة من
غير عذر ولا يجوز بدون نية الوتر وانما لا يكفر جاحده لانه ثبت باخبار آحاد فلا تعرى
عن شبهة ويؤدى في وقت العشاء فيكتفي باذانه واقامته **وهو** اي الوتر **ثلاث**
ركعات بتسليمة واحدة كالمغرب وقال الشافعي ركعة واحدة او ثلاث
بقعدة في قول وثلاث بتسليمتين في قول وفي قول كمذهبنا لكن من غير قنوت
في جميع السنة الا في النصف الاخير من رمضان وفي قول خمس الى ثلاث عشرة ولنا ما
روي عن ابي رضي الله عنه انه عليه السلام كان يوتر بثلاث ركعات الحديث وحكى
الحسن البصري اجماع السلف على الثلاث **ويقنت في الركعة الثالثة**
قبل الركوع لما في حديث ابي رضي الله عنه ويقنت قبل الركوع وقال الشافعي لا قنوت
في الوتر كما ذكرنا ونبه بقوله **ابدا** على انه في جميع السنة وعند الشافعي في النصف
الاخير من رمضان كما بينا واشار الى كيفيته بقوله **بعد ان كبر** رافعا يديه
و بعد ان **قرأ في كل ركعة** منه اي من الوتر **فاتحة الكتاب وسورة**

معها ولا تتعين سورة فان قرأ في الاولى سبح اسم ربك الاعلى وفي الثانية قل يا ايها الكافرون وفي الثالثة قل هو الله احد كان حسنا لانه عليه السلام كان يقرؤها في وتره **ولا يقنت لغيرها** اي لغير الوتر وقال الشافعي واحمد يقنت في صلوة الفجر في الركعة الثانية بعد الركوع لحديث انس رضي الله عنه انه عليه السلام كان يقنت في الفجر الى ان فارق الدنيا ولنا ما رواه الشيخان انه عليه السلام قنت شهرا يدعو على قوم من العرب ثم تركه والترك دليل النسخ **ويتبع المؤتم** اي المقتدي الامام **قانت الوتر في قنوته** ويخفي هو والقوم لانه دعاء وقيل يجهر الامام وقيل عند محمد يقنت الامام دون المؤتم والصحيح الاول **لا يتبع المؤتم الامام القانت في الفجر عندهما** وقال ابو يوسف يتابعه لانه تبع للامام والقنوت مجتهد فيه ولهما انه منسوخ فلا متابعة فيه فاذا لم يتابعه قيل يقنت قائما الى ان يفرغ وقيل يقعد تحقيقا للمخالفة والاول اظهر ودلت المسئلة على جواز اقتداء الحنفي بالشافعي رح كما قيل ان رفع اليدين عند الركوع وعند الرفع منه عمل كثير يفسد الصلوة لان هذا العمل الكثير لا يصدق عليه ويقال انما يجوز اقتداء الحنفي بالشافعي اذا كان محتاطا في مواضع الخلاف بان كان يجدد الوضوء من الحجامة والفصد ويغسل ثوبه من المني ولا يكون شاكا في ايمانه بالاستثناء ولا منحرفا عن القبلة ولا يقطع وتره قلت هذا عجيب من هذا القائل لان الشافعي رح ايضا يقول بمثله في حق الحنفي رح فيقول لا يجوز اقتداء الشافعي بالحنفي الا اذا كان محتاطا في مواضع الخلاف بان كان يجدد الوضوء من مس الذكر

ومس المرأة ويغسل ثوبه من النجاسة القليلة ولا يترك قراءة الفاتحة ولا الجهر بالبسملة ولا يترك الطمانينة في الركوع والسجود ولا يترك الصلوة على النبي صلى الله عليه وسلم في الصلوة ولا اصابة لفظ السلام ونحو ذلك والطريق في هذا ان يقال يجوز اقتداء الحنفي بالشافعي والشافعي بالحنفي وكذا بالمالكي والحنبلي ما لم يتحقق من امامه ما يفسد صلوته في اعتقاده **والسنة المؤكدة قبل صلوة الفجر وبعد صلوة الظهر وبعد صلوة المغرب وبعد صلوة العشاء ركعتان وقبل صلوة الظهر وقبل صلوة الجمعة وبعدها** اى بعد الجمعة **اربع** ركعات لما روى عن عائشة رضى الله عنها قالت كان النبي صلى الله عليه وسلم يصلى قبل الظهر اربعا وبعدها ركعتين وبعد المغرب ثنتين وبعد العشاء ركعتين وقبل الفجر ركعتين رواه مسلم وابو داود وعن ابى هريرة انه عليه السلام قال من كان منكم مصليا بعد الجمعة فليصل اربعا رواه مسلم والاربع بتسليمة واحدة عندنا وقال الشافعي بتسليمتين وقال ابو يوسف يصلى بعد الاربع ركعتين ايضا كذا نقل عن على رضى الله عنه **وندب** اى استحب **الاربع قبل صلوة العصر وقبل صلوة العشاء وبعده** اى بعد العشاء لما روى عن على رضى الله عنه انه عليه السلام كان يصلى قبل العصر اربع ركعات وجعله في الاصل حسنا وخيره محمد بين الاربع والركعتين لاختلاف الآثار واما الاربع قبل العشاء فليست بسنة لعدم المواظبة فكانت مستحبة فلهذا اخير محمد بين الاربع والركعتين والاربع

افضل لانه اكثر ثوابا وقيل الاربع قول ابي حنيفة رح والركعتان قولهما وكذلك الكلام
في الاربع التي بعده **و ندب الست** اي ست ركعات **بعد صلوة المغرب** لما روي
ابن عمر رضي الله عنهما انه عليه السلام قال من صلى بعد المغرب ست ركعات كتب من
من الاوابين وتلا قوله تعالى انه كان للاوابين غفورا **وكره الزيادة** في التطوع **على**
اربع ركعات بتسليمة واحدة في نفل النهار وكره الزيادة على ثمان
ركعات ليلا اي في الليل لانه عليه السلام لم يزد عليه وقال ابو يوسف ومحمد رح
لا يزيد بالليل على ركعتين بتسليمة **والافضل فيهما** اي في الليل والنهار
رباع اي اربعة اربعة وهو غير منصرف للوصف والعدل لانه معدول عن اربعة
اربعة كثلاث معدول عن ثلاثة ثلاثة وهذا قول ابي حنيفة وقالا الافضل في الليل
مثنى مثنى وفي النهار اربع اربع وقال الشافعي رح فيهما مثنى مثنى لحديث البارحة
عن ابن عمر انه عليه السلام قال صلوة الليل والنهار مثنى مثنى ولهما ما روي عن ابن
عمر انه عليه السلام قال صلوة الليل مثنى مثنى وله ما روت عائشة رضي الله عنها انه
عليه السلام كان يصلي بالليل اربع ركعات الحديث رواه البخاري ومسلم وما روي
عنها انها قالت انه عليه السلام كان يصلي الضحى اربعا ولا يفصل بينهن بسلام وحديث
البارحة لم يثبت ولئن ثبت فمعناه شفعا لا وترا **وطول القيام في الصلوة احب من كثرة السجود**
لقوله عليه السلام افضل الصلوة طول القنوت اي القيام ولان بطول القيام تكثر القراءة
وبكثرة السجود يكثر التسبيح والقراءة افضل منه **والقراءة فرض في ركعتي**

الصلوٰة **الفرض** وقال الشافعی رح فی کل الرکعات وقال مالک رح فی ثلاث رکعات وقال زفر والحسن البصری فی رکعة واحدة وقال ابو بکر الاصم وسفیان بن عیینة لیست بفرض اصلا ولیس بصحیح لورود الامر وهو لا یقتضی التکرار وانما اوجبنا فی الثانیة بدلالة النص لانها تشاکل الاولی من کل وجه والشفع الثانی لا یشاکل الاولی فلم یلحق به وروی عن علی وابن مسعود رضی الله عنهما اقرأ فی الاولیین وسبح فی الاخریین والقراءة فرض **فی کل النفل والوتر** لان کل شفع من النفل صلوٰة علی حدة واما الوتر فللاحتیاط **ولزم النفل** سواء کان صلوٰة او صوما **بالشروع** وقال الشافعی رح لا یلزمه لانه متبرع ولنا ان ما ادی وقع قربة فیلزمه الاتمام صیانة عن البطلان المنهی عنه **ولو کان الشروع عند الغروب** ای غروب الشمس **و الطلوع** وعند استوائها وقال زفر وهو روایة عن ابی حنیفة انه لا یلزم بالشروع فی هذه الاوقات اعتبارا بالشروع فی الصوم یوم العید حتی لا یجب علیه القضاء بالافساد ولنا وهو الفرق ان الشارع فی الصوم مباشر المعصیة اذ الجزء الذی شرع فیه صوم فکان منهیا فکان مامورا بقطعه فاستحال ان یؤمر بالقضاء والشارع فی الصلوٰة غیر مباشر للمعصیة لان ما شرع فیه لیس بصلوٰة لانها لا تتم الا برکعة فلا یکون منهیا عنه فیؤمر بالقضاء **و قضی الشخص رکعتین لو نوی اربعا** ای اربع رکعات **وافسده** ای الاربع الذی شرع فیه **بعد القعود الاول او قبله** ای او افسده قبل القعود الاول لان کل شفع صلوٰة والقیام الی الثالثة کتحریمة مبتدأة فیکون ملزما بالشروع

فيقضي ركعتين واما في افساده قبل القعود الاولى فلصحة شروعه فيه ولا يلزم الشفع
الثاني لعدم شروعه فيه وعن ابي يوسف انه يلزمه الاربع **او لم يقرأ فيهن**
اي في الاربع بالكلية **شيئا فكذلك يقضي ركعتين** عندهما لانه لا يجب عليه بالتحريمة
الاربع الا ركعتان في المشهور وعن ابي يوسف انه يلزمه قضاء الاربع لان الشروع ثبت
بالتحريمة وعلى هذا سنة الظهر لانها نافلة ثبتت بالمواظبة وقيل يقضي اربعا لانها كصلاة
واحدة **او قرأ في الركعتين الاوليين ولم يقرأ في الاخريين فكذلك يقضي**
ركعتين لان الشفع الاول قد تم وصح شروعه في الشفع الثاني ثم فسد بترك
القراءة فيه فيقضيه **او قرأ في الاخريين ولم يقرأ في الاوليين فكذلك يقضي**
ركعتين فهذه خمس مسائل مشتركة في الجواب وهو قوله وقضى ركعتين
وقضى اربعا اي اربع ركعات **لو قرأ في احدى الاوليين** اما في الاولى واما في
الثانية **واحدى الاخريين** اما في الثالثة واما في الرابعة وعند محمد يقضي ركعتين
فقط لبطلان التحريمة عنده ولهما ان التحريمة باقية فيقضي اربعا ولو قرأ في احدى
الاوليين لا غير قضى عندهما اربعا خلافا لمحمد **ولا يصلي بعد صلاة مثلها**
هذا لفظ الحديث واختلف في تفسيره فقيل معناه لا يصلي ركعتان بقراءة وركعتان
بغير قراءة كذا روي ذلك عن عمر وعلي وابن مسعود رضي الله عنهم فيكون بيانا لفرض القراءة
في ركعات النفل كلها وقيل كانوا يصلون الفريضة ثم يصلون بعدها مثلها يطلبون بذلك
زيادة الاجر فنهوا عن ذلك وقيل هو نهي عن اعادة المكتوبة بمجرد توهم فسادها

من غير تحقق لما فيه من تسليط الوسوسة على القلب وقيل المراد منه الزجر عن تكثير
الجماعة في المساجد قال الشيخ وهو تاويل حسن **ويتنفل** المكلف حال كونه
قاعدا مع القدرة على القيام لا ان يابى النقل او ستر وقوله **ابتداء وبناء**
يجوز ان يكونا حالين بمعنى مبتدئا وبانيا ويجوز ان ينتصبا على الظرفية اى في حالة
الابتداء وحالة البناء صورة الابتداء ظاهرة وصورة البناء ان يشرع قائما وصلى بعضها ثم كملها قاعدا او احرم
قائما ثم صلاها قاعدا بلا عذر يجوز عند ابي حنيفة رح في هذه الصورة لان القيام ليس
بركن في النفل وعندهما لا يجوز لانه بالشروع صار ملتزما فاشبه النذر **ويتنفل ايضا**
حال كونه **راكبا على الدابة خارج المصر** حال كونه **مومئا بالركوع والسجود الى اي**
جهة توجهت دابته لانه عليه السلام صلى على حمار وهو متوجه الى خيبر
كذلك السنن الرواتب لانها في الاصل نوافل وعن ابي حنيفة رح ينزل لسنة الفجر ولا
تجوز الفرائض والواجبات مثل الوتر والمنذور والمشروع الذي افسده وصلوة الجنازة
وسجدة التلاوة التي تليت على الارض ويصلي المكتوبة عليها ان كانت جموحا لو نزل
لا يمكنه الركوب الا بمعين او كان شيخا كبيرا لا يمكنه الركوب ولا يجد من يركبه
او كان في طين لا يجد مكانا يابسا او كان في البادية والقافلة تسير ويخاف على
نفسه وثيابه لو نزل وكذا العذر المطر وخوف العدو والسبع ونحوهما ثم اختلف في
مقدار الخروج من المصر فقيل مقدار فرسخين او اكثر وفي اقل لا يجوز وقيل قدر
الميل والاصح انه يعتبر مجاوزة السفر وعن ابي يوسف يجوز في المصر ايضا ولا نضره

١١٨

النجاسة المانعة على الدابة وقيل ان كانت على السرج والركابين تمنع وقيل ان كانت على الركابين لا تمنع والاصح عدم المنع مطلقا والعجلة كالدابة ان كان طرفها على الدابة سواء كانت سائرة او لا وان لم تكن فكالسرير **وبني على صلوته بنزوله** لعدم منافاته راكبا لان النزول عمل يسير وعن ابي يوسف يستقبل وعن محمد اذا نزل بعد ما صلى ركعة يستقبل **لا يبني بعكسه** وهو ما اذا افتتحها نازلا ثم ركب لان الركوب عمل كثير وعنه انه يبني ايضا

فصل في التراويح

وسن في شهر رمضان عشرون ركعة بعشر تسليمات بين كل ركعتين تسليمة وعند مالك ست وثلاثون ركعة ولنا ما روى البيهقي باسناد صحيح انهم كانوا يقومون على عهد عمر رضي الله عنه بعشرين ركعة وعلى عهد عثمان وعلي رضي الله عنهما مثله فصار اجماعا وهي سنة رسول الله عليه السلام للرجال والنساء وقال بعض الروافض هي سنة الرجال فقط وقيل هي سنة عمر رضي الله عنه ووقتها **بعد صلوة العشاء الى طلوع الفجر قبل الوتر وبعده** وقيل الليل كله وقت لها قبل العشاء وبعدها وقبل الوتر وبعده وقال عامة مشايخ بخارا وقتها ما بين العشاء والوتر والاول اصح والمستحب تأخيرها الى ثلث الليل او نصفه وبعد النصف قيل يكره والاصح لا لانها صلوة الليل والباء في قوله **بجماعة** تتعلق بقوله سن والسنة فيها الجماعة عند الجمهور على سبيل الكفاية حتى لو ترك اهل مسجد اساؤا وعن ابي يوسف ان امكنه اداؤها في بيته مع مراعاة السنة فالصلوة في بيته افضل الا ان يكون فقيها كبيرا يقتدى به **والختم** بالجر عطفا على بجماعة

اى يسن ان يختم القرآن فيها مرة واحدة بان يقرأ فى كل ركعة عشر آيات
لان عدد ركعات التراويح فى الشهر ستمائة ركعة وعدد آى القرآن ستة آلاف آية وشئ
وكلا يترك الختم مرة لكسل القوم وقيل يقرأ فى كل ركعة ثلاثين آية لان عمر رضى الله عنه
امر بذلك فيقع عنده هذا فيها ثلاث ختمات ومنهم من يستحب الختم فى الليلة
السابعة والعشرين رجاء ان ينالوا ليلة القدر لان الاخبار تظاهرت عليها وقيل
يقرأ فيها مقدار ما يقرأ فى المغرب تخفيفا وقيل مقدار ما يقرأ فى العشاء والباء فى
بجلسة فى الظاهر يتعلق بقوله وسن اى بجلسة كائنة **بعد كل اربعة**
اى بعد كل اربع ركعات ويلزم من ذلك ان تكون هذه الجلسة سنة وليس كذلك بل
هى مستحبة فاذا قدرنا بعد وقائل بدون ذلك وانما استحبت هذه الجلسة لان اسم التراويح
ينبئ عن ذلك لانه من الاستراحة ثم هم مخيرون فى حالة الجلوس ان شاؤا سبحوا وان
شاؤا قرؤا القرآن وان شاؤا صلوا اربع ركعات فرادى وان شاؤا قعدوا ساكتين واهل مكة
يطوفون اسبوعا ويصلون ركعتين واهل المدينة يصلون اربع ركعات والاستراحة
على خمس ترويحات تكره عند الجمهور لانه خلاف عمل اهل الحرمين والباء فى **بقدرها**
فى محل نصب على الحال من الجلسة اى بقدر الاربعة التى هى الترويحة **ويوتر**
على صيغة المجهول اى يوتر الامام **بجماعة فى شهر رمضان** للاجماع عليه وقيل
الوتر فى بيته منفردا هو الافضل وهو المختار واشار بقوله **فقط** الى انه لا يجوز الوتر
بجماعة فى غير رمضان وذكر فى النوازل ان الوتر بجماعة خارج رمضان يجوز هذا

باب في بيان احكام ادراك الفريضة **صلى** شخص **ركعة** واحدة
من صلوة **الظهر** او العصر او العشاء بان قيدها بالسجدة **فاقيم** الظهر اى الاقامة
يتم تلك الركعة **شفعا** بان يضم اليها ركعة اخرى ويسلم على راس الركعتين صيانة
للمؤدى عن البطلان **ويقتدي** بالامام احراز الفضيلة الجماعة ويكون ما صلى
نفلا وان لم يقيد الركعة بالسجدة يقطع وقيل يتم شفعا ايضا ولو كان في قطعه لانه
لا يقطع لانه ليس للاكمال ولو كان في سنة الظهر او الجمعة فاقيمت او خطب قيل يقطع
على راس الركعتين يروى ذلك عن ابي يوسف وقيل يتمها اربعا **فلو صلى ثلاثا**
اى ثلاث ركعات من نحو الظهر بان قيد الثالثة بسجدة ثم اقيمت الصلوة **يتم**
منفردا على حاله **ويقتدي** بالامام حال كونه **متطوعا** وعن محمد انه يتمها
قاعدا لتنقلب صلوته نفلا ثم يصلي مع الجماعة ليجمع بين ثواب النفل وثواب الجماعة في الفرض
وان لم يقيد الثالثة بسجدة يقطعها ثم يتخير ان شاء عاد وقعد وسلم ليكون الخروج
على الوجه المسنون وان شاء كبر قائما ينوي الدخول في صلوة الامام فينقطع الاول ضمنا
لان انما يقتدي وما يصلي تطوع لان الفرض لا يتكرر في زمان واحد لا يقال التطوع
بجماعة خارج رمضان مكروه لانا نقول ذلك في كون الامام والقوم متطوعين اما
اذا نوى الامام الفرض والقوم النفل فلا ثم انه لا يقتدي بالامام اذا كان في العصر
اذ التنفل بعده مكروه **فان صلى ركعة من** صلوة **الفجر** او صلوة **المغرب**
فاقيم الجماعة **يقطع** ما صلاها احراز الفضيلة الجماعة وكذا يقطع الثانية ما لم يقيدها

بالسجدة **ويقتدي** بالامام وان قيد الثانية بسجدة يمضي فيها فلو اتمها لا يشرع
مع الامام لكراهة النفل بعد الفجر وكذا بعد المغرب لانه ان وافق الامام
فقد خالف السنة وان وافق السنة بان يجعلها اربعا فقد خالف الامام ولكن
اذا شرع معه يتمها اربعا لان موافقة السنة اولى لان مخالفة
الامام مشروعة في الجملة كالمسبوق ونحوه ولهذا قال ابو يوسف الاحسن ان يدخل معه
ويتمها اربعا ولو سلم مع الامام قيل فسدت صلوته ويقضي اربعا وعن بشر انه يسلم مع
الامام ولا يلزمه شيء **وكره خروجه** اي خروج الشخص **من مسجد قد اذن**
فيه حتى يصلي تلك الصلوة مع الجماعة لورود الوعيد بذلك **وان صلى**
هو تلك الصلوة التي اذن لها لا يكره له الخروج لانه اجاب الداعي مرة فلا يجب عليه ثانيا
الا استثناء من قوله وان صلى اي يكره خروجه من المسجد وان صلى **الا في صلوة الظهر وصلوة**
العشاء ان شرع المؤذن **في الاقامة** لانه مخالف للجماعة عيانا بخلاف العصر و
المغرب والفجر على ما بينا **ومن خاف فوت** ركعتي الفجر مع الامام **ان ادى سنته** اي سنة
الفجر **ائتم بالامام وتركها** اي السنة لان ثواب الجماعة اعظم **والا** اي وان لم يخف
فوت الفجر ان اشتغل بالسنة **لا** يترك السنة لانه امكنه الجمع بين الفضيلتين وان كان
يرجو ادراك التشهد بدا بالسنة عندهما خلافا لمحمد واذا كان الظهر ترك السنة مطلقا
وشرع معه **ولم تقض سنة الفجر اذا فاتته** قبل طلوع الشمس بالاتفاق ولا بعد ارتفاعها عندهما
خلافا لمحمد الى وقت الزوال **الا تبعا** للفرض بان فاتت معه تقضى الى الزوال اتفاقا

وبعده لا تقضى اتفاقا واما سائر السنن فلا تقضى وعدها بعد الوقت واختلف فى قضائها مع الفرض **وقضى السنة التى قبل صلوة الظهر فى وقته** اى فى وقت الظهر **قبل شفعه** اى قبل شفع الظهر وهما الركعتان اللتان بعده اما نفس القضاء فى الوقت فقول الجمهور واما كيفية القضاء فقال ابو يوسف يصلى الاربع اولا بعد فراغه من الفرض ثم يصلى الركعتين لان الفائتة مقدمة على الوقتية وقال محمد يقدم الشفع على الاربع وقيل الخلاف على العكس **ولم يصل صلوة الظهر بجماعة** يعنى اذا حلف بان قال عبدى حر ان صليت الظهر بجماعة لا يكون مصليا بجماعة **بادراك ركعة** اى ركعة الظهر لانه منفرد ببعضه فلا يحنث وانما يصير مصليا بها اذا صلى كل او اكثره فلو ادرك الثلاث حنث وقيل لا **بل ادرك فضلها** اى فضل الجماعة لان من ادرك آخر الشيء فقد ادركه ولهذا لو قال عبدى حر ان ادركت الظهر حنث بادراك ركعة **ويتطوع** بالسنة او بما بدا له من النوافل **قبل الفرض ان امن فوت الوقت** بان كان الوقت سعة **والا** اى وان لم يامن فوت الوقت بان كان فى الوقت ضيق **لا** يتطوع قيل هذا فى سنة العصر والعشاء دون الفجر والظهر قلت هذا يحتاج الى تفصيل فنقول التطوع على وجهين سنة مؤكدة وهى الرواتب وغير مؤكدة وهى ما زاد عليها والمصلى لا يخلو اما ان يكون يؤدى المكتوبة بجماعة او منفردا فان كان بجماعة يصلى السنن الرواتب قطعا ولا يتخير فيها مع الامكان وان كان منفردا فكذلك فى رواية وقيل يتخير والاول احوط الا اذا خاف فوت الوقت واما

غير الرواتب فانه يتخير فيها مطلقا **وان ادرك** شخص **امامه** حال كون الامام

راكعا فكبر ووقف حتى رفع الامام راسه لم يدرك تلك

الركعة لان الشرط هو المشاركة مع الامام في افعال الصلوة ولم توجد لا في القيام

ولا في الركوع وقال زفر والشافعي رح يصير مدركا لها لانه ادركه فيما له حكم القيام

فيصير هذا اجتماعا عندهما فياتي بها قبل فراغ الامام ولكن ان صلى بعد فراغه جاز

وعندنا هو مسبوق في تلك الركعة ياتي بها بعد فراغ الامام وعلى هذا الخلاف لو لم يقف حتى

انحط للركوع فرفع الامام راسه قبل ان يركع **ولو ركع مقتد قبل الامام فادركه**

امامه فيه اي في هذا الركوع **صح** ركوعه ولكن كره وقال زفر لا يصح لان

ما اتى به قبل الامام غير معتد به ولنا وجود الاشتراك وهو الشرط فيصح ويكره

لما فيه من النهي هذا **باب** في بيان احكام **قضاء الفوائت** القضاء تسليم

مثل الواجب بسببه **الترتيب بين الصلوة الفائتة وبين الصلوة الوقتية**

مثلا بين الظهر والعصر اذا فاتته الظهر **والترتيب ايضا بين الفوائت الثلاثة**

او الاربعة او الخمسة او الستة **مستحق** اي واجب وبه قال مالك واحمد وقال

الشافعي الترتيب مستحب لان كل فرض اصل بنفسه فلا يكون شرطا لغيره ولنا ما في

حديث جابر رضي الله عنه انه عليه السلام صلى العصر بعد ما غربت الشمس ثم صلى المغرب

بعده فدل على ان الترتيب مستحق اذ لو كان مستحبا لما اخر المغرب التي يكره تاخيرها

لامر مستحب وما ذكره منقوض بالايمان فانه اصل بنفسه ومع هذا هو شرط لصحة

جميع العبادات **ويسقط الترتيب بضيق الوقت** لانه ليس من الحكمة تفويت الوقتية
لتدارك الفائتة وقال مالك لا يسقط بضيق الوقت **ويسقط ايضا بوجود**
النسيان لان الناسي عاجز وذكر صاحب المنظومة ان عند مالك لا يسقط
بالنسيان وليس بحجة مذهبه **و يسقط ايضا بصيرورتها** اى الفائتة
ستا اى ست صلوات اذ لو اشتغل بها مع ما لا بد منه لكانت تفوت الوقتية وعند زفر
الى شهر ويعتبر فى سقوط الترتيب خروج وقت الصلاة السادسة وعند محمد
يعتبر الدخول والصحيح الاول ثم المعتبر فيه ان تبلغ الاوقات المتخللة منذ فاتته
صلوات وان ادى ما بعدها فى اوقاتها وقيل المعتبر ان تبلغ الفوائت ستا ولو
كانت متفرقة وثمرته فيما اذا ترك ثلاث صلوات مثلا الظهر من يوم والعصر
من يوم والمغرب من يوم ولا يدرى ايتها اولى فعلى الاول يسقط الترتيب لان
المتخللة بين الفوائت كثيرة وعلى الثانى لا يسقط لان الفوائت بنفسها لم تبلغ
ستا فيصلى سبع صلوات الظهر ثم العصر ثم الظهر ثم المغرب ثم الظهر ثم العصر ثم الظهر والاول
اصح ولو اجتمعت الفوائت القديمة والحديثة قيل تجوز الوقتية مع تذكر الحديثة
لكثرة الفوائت وقيل لا يجوز ويجعل الماضى كان لم يكن زجرا له عن التهاون **ولم**
يعد الترتيب بعودها اى بعود الفوائت **الى القلة** بان كانت عليه صلوات
فائتة فقضى بعضها حتى قل ما بقى لا يعود الترتيب فيما بقى لان الساقط لا يعود
وقال ابو حفص الكبير وعليه الفتوى واختيار شمس الائمة وفخر الاسلام وقيل

يعود الترتيب وهو اختيار الفقيه ابي جعفر قال صاحب الهداية وهو الاظهر فعلى
هذا لو ترك صلوة شهر مثلا ثم قضاها الا صلوة ثم صلى الوقتية ذاكرا لها لم يجز
عند هذا القائل فلو صلى شخص فرضا حال كونه ذاكرا ان عليه فائتة
ولو كان المتروك وترا فسد فرضه فسادا موقوفا عند ابي حنيفة رح
صورته صلى العصر مثلا ذاكرا انه لم يصل الظهر فسد عصره موقوفا عنده حتى
لو صلى بعده ست صلوات او اكثر ولم يعد الظهر صار الكل جائزا وعندهما يفسد
فسادا باتا لان علة سقوط الترتيب الكثرة وانما يثبت الحكم اذا ثبت الكثرة
فيما بعدها لا في نفسها اذ هي تؤثر في غيرها لا في نفسها وله ان الحكم مع العلة
يقترنان والكثرة صفة هذا المجموع وحكمها سقوط الترتيب فاذا ثبت صفة
الكثرة بوجود الاخيرة استندت الصفة الى اولها فحكمها فيجوز الكل كنصاب الموت
كالثبت لهذا الوصف استند اليه حكمه وصورة الوتر المتروك بان صلى الفجر وهو ذاكر انه
لم يصل الوتر فسد صحبه فسادا موقوفا عنده خلافا لهما لان الوتر واجب عنده فيجري الترتيب وعندهما
سنة فلا يراعى الترتيب بين الفرائض والسنن هذا باب في بيان احكام
سجود السهو وهذا من اضافة الحكم الى سببه يجب بعد السلام على
بعد سلام المصلي في اخر صلوته سجدتان وتشهد اخر وسلام اخر
بعد هذا التشهد ههنا ثلاثة اشياء الاول في صفة سجود السهو وهو واجب
في الصحيح وعن البعض انه سنة الثاني في محله وهو بعد السلام عندنا وعند الشافعي قبله

١٢٦

قبله وعند مالك ان كان عن نقصان قبله وان كان عن زيادة فبعده ولا خلاف
في الاولوية ولا خلاف في الجواز قبله وبعده لصحة الحديث فيهما والترجيح لما
قلنا من جهة المعنى ان السلام من الواجبات فيقدم على سجوده والثالث في كيفيته
وهي ان يسجد سجدتين ثم يتشهد ثم يسلم ثم اختلف في السلام الاول فقيل يسلم
تسليمتين وهو الصحيح وقيل تسليمة واحدة تلقاء وجهه ولا ينحرف
عن القبلة وقيل تسليمة واحدة عن يمينه ويأتي بالصلاة على النبي صلى
الله عليه وسلم والدعاء في قعدة السهو هو الصحيح واختاره الكرخي
وقيل يأتي بهما في القعدة الاولى وقال الطحاوي كل قعدة في آخرها سلام ففيها
الصلوة على النبي صلى الله عليه وسلم فعلى هذا يأتي بهما في القعدتين
وقيل عندهما يصلي في الاولى وعند محمد في الاخيرة والباء في قوله
بترك واجب يتعلق بقوله يجب اي يجب سجود
السهو بترك شيء واجب كترك القعدة الاولى او تأخير واجب كتأخير قراءة الفاتحة
او تغييره كالجهر فيما يخافت وبالعكس او تأخير ركن كترك السجدة الصلبية سهوا ثم
تذكرها في الركعة الثانية فسجدها وتأخير القيام الى الثالثة بالزيادة على قدر التشهد
او تكرار ركن بان ركع ركوعين او سجد ثلاث سجدات او تقديم ركن بان ركع قبل
ان يقرأ او سجد قبل ان يركع وقول الشيخ بترك واجب يشمل الكل لان في الحقيقة
الوجوب فيه من شيء واحد وهو ترك الواجب فافهم ثم انه يكفيه سجدتان

وان تكرر ترك الواجب لا يجب عليه اكثر من سجدتين قوله **وبسهو امامه** بالجر عطفا على قوله بترك وبجد اى يجب سجود السهو ايضا على المقتدى بسهو امامه بشرط ان يسجد الامام حتى لو تركها الامام يتركها المقتدى ايضا **لا** يجب على المقتدى **بسهوه** هو ولا على الامام لانه لو سجد هو يؤدى الى المخالفة ولو سجد الامام معه لانقلب المتبوع تابعا فلا يجوز **فان سها المصلى عن القعود الاول وهو** اى والحال انه **اليه** اى الى القعود **اقرب عاد** وقعد وتشهد لان ما قرب الى الشئ يأخذ حكمه **والا** اى وان لم يكن الى القعود اقرب لا يعود لانه كالقائم ويعتبر ذلك بالنصف الاسفل من الانسان ان كان النصف الاسفل مستويا كان الى القيام اقرب والا لا **ويسجد للسهو** لترك الواجب **وان سها عن القعدة الاخير عاد اليه** **ما لم يسجد** للركعة التى قام اليها لان فيه اصلاح صلوته وامكنه ذلك وقوله الاخير ليشمل قعدة الصبح **وسجد للسهو فان سجد** للتى قام اليها **بطل فرضه** قال الشافعى رح لا يبطل الا اذا كان عامدا **برفعه** اى برفع راسه من السجود الذى وجد فى الركعة التى قام اليها عند محمد وعند ابى يوسف بطل بوضع جبهته وفائدته فيمن وضع جبهته فسبقه حدث فرفع راسه للوضوء فتوضأ فعند ابى يوسف لا يمكنه اصلاحه والبطلان وعند محمد يبنى والفتوى على قوله ثم اذا بطل الفرض هل تبطل النفلية ام لا نفيه خلاف اشار اليه بقوله **وصارت** الفريضة المذكورة **نفلا فيضم اليها** ركعة سادسة ليصير متنفلا بست ركعات اذ النفل شرع شفعا لا وترا وهذا عندهما وعند محمد بطل

اصل الصلوة ولا يضم اليها شيئاً وان قعد في الركعة الرابعة ثم قام الى
الركعة الخامسة عاد الى القعدة ويسلم ليخرج عن الفرض بالسلام لانه واجب
ولا يسلم قائماً لانه غير مشروع وان سجد للخامسة اى للركعة الخامسة تم
فرضه لانه قد اتى بالقعدة الاخيرة ولكنه اخر السلام فقط وعند الشافعي لا يتم
بل يعود الى القعود ويسلم لان السلام فرض وضم ركعة سادسة ليصير شفعاً
اذ الركعة الواحدة غير مشروعة لتصير الركعتان الزائدتان نفلاً وسجد
للسهو لتاخيره السلام ولا تنوبان عن سنة الظهر وقيل تنوبان والاول اصح ولو
سجد للسهو في شفع التطوع بان تنفل رجل شفعاً وسها فيهما وسجد للسهو
واراد ان يبني عليهما اخريين لم يبن شفعاً اخر عليه اى على الشفع الاول لئلا
يبطل ما ادى من السجود بلا ضرورة لانه يقع في الصلوة ومع هذا لو بنى صح ويعيد سجود
السهو في الصحيح لانه بطل ولو سلم الساهي في الصلوة فاقتدى به اى بهذا
الساهي غيره فان كان سجد الساهي للسهو صح اقتداء الرجل به والا اى وان لم يسجد
لا يصح اقتداؤه هذا عندهما وعند محمد وزفر يصح مطلقاً توضيح هذا ان من عليه سجود
السهو اذا سلم يخرج عن حرمة الصلوة خروجاً موقوفاً فان سجد عاد اليها وان لم يسجد لم
يعد عندهما وقال محمد وزفر لا يخرج اصلاً وفائدة ذلك فيما ذكره الشيخ وفي انتقاض
الطهارة بالقهقهة فعند محمد ينتقض وعندهما لا وفيما اذا كان مسافراً فنوى الاقامة
في هذه الحالة لا يتحول فرضه الى الاربع عندهما ويسقط عنه سجود السهو وعند محمد

بتحول رباعية ويأتي بسجود السهو وليسجد الساهي للسهو وان سلم قاصدا للقطع لـ
لقطع الصلوة لان هذا السلام غير قاطع على البتات اجماعا فتلغو نيته كما لو نوى الظهر ستا
وان شك المصلي انه كم صلى واحدة ام ثنتين ام ثلاثا ام اربعا وذلك عرض له
اول مرة بان لم يكن السهو عادة له لانه لم يسه في عمره قط وقيل اول سهو وقع له
في عمره ولم يكن سها في صلوته قط بعد بلوغه وقيل اول سهوه في تلك الصلوة والاول
اصح استأنف صلوته المذكورة لقوله صلى الله عليه وسلم اذا شك احدكم في صلوته
كم صلى فليستقبل الصلوة والاستقبال لا يتصور الا بالخروج عن الاولى وذلك بالسلام
او الكلام او عمل ينافي الصلوة والسلام قاعدا اولى لانه عهد محللا شرعا ومجرد النية لغو
وان كثر شكه تحرى اي اخذ بالاحرى وهو الاخذ باكبر رأيه لقوله صلى الله عليه
وسلم من شك في صلوته فليتحر الصواب ولا معارضة بين الحديثين لان ذلك محمول
على ما اذا وقع له اول مرة وهذا على ما اذا وقع له غير مرة ولم يجعل الامر بالعكس لانه
يوجب ترك العمل باحدهما فافهم والا اي وان لم يكن وقع له تحر على شيء اخذ
بالاقل ليتيقنه فان كان بين الاولى والثانية يعدها واحدة وبين الثانية والثالثة
يعدها ثانية وبين الثالثة والرابعة يعدها ثالثة ويقعد على راس كل ركعة يشك فيها
توهم مصلي صلوة الظهر انه اتمها فسلم على الوهم ثم علم انه صلى ركعتين
فقط اتمها اي الظهر اربعا وسجد للسهو لانه عليه السلام فعل كذلك
في حديث ذي اليدين وكان السلام ساهيا لا يبطل صلوته لكونه دعاء من وجه بخلاف

مالو سلم على ظن انه مسافر او على ظن انها الجمعة او كان قريب العهد بالاسلام فظن ان
فرض الظهر ركعتان او كان في صلوة العشاء فظن انها التراويح فسلم حيث تبطل صلوته
في هذه المسائل لانه سلم عامدا هذا **باب** في بيان احكام **صلوة المريض** المرض
معنى يزول بحلوله في بدن الحي اعتدال الطبائع الاربع **من تعذر عليه** اي على المريض
القيام في الفرائض او لم يتعذر ولكنه **خاف زيادة المرض** او ابطاء
البرء او دوران الراس او كان يجد الم شديد في القيام **صلى** حال كونه **قاعدا**
يركع ويسجد لقوله عليه السلام لعمران بن الحصين صل قائما فان لم تستطع فقاعدا
فان لم تستطع فعلى الجنب تومئ ايماء ولو قدر على القيام متكئا يصلي متكئا في الصحيح
وكذلك لو قدر على ان يعتمد على خادم له فانه يقوم ويتكئ خصوصا على قول ابي يوسف
ومحمد **او صلى** حال كونه قاعدا **مومئا ان تعذرا** اي الركوع والسجود لانه وسع
مثله **وجعل سجوده اخفض** اي اخفض من ركوعه **ولا يرفع الى**
وجهه شيئا يسجد عليه اي على ذلك الشيء لورود النهي عن ذلك **فان**
فعل على صيغة المجهول اي فان فعل الرفع المذكور **وهو** اي والحال انه **يخفض**
راسه صح لوجود الايماء **والا** اي وان لم يخفض راسه **لا** يجوز لعدم الايماء **و**
ان تعذر عليه القعود او مى حال كونه **مستلقيا** على ظهره جاعلا
رجليه نحو القبلة وواضعا تحت وسادة تحت راسه ليرتفع فيصير شبه القاعد اذ حقيقة
اي يوضع وسادة تحت راسه
الاستلقاء تمنع الايماء للصحيح فكيف للمريض **او** او مى حال كونه مضطجعا **على جنبه**

و وجهه الى القبلة وقال الشافعي رحمه الله يومئ على الجنب وهو رواية عن ابي حنيفة

وإلا اي وان لم يقدر على الايماء برأسه **أخرت** عنه الصلوة ولا تسقط وان كان

العجز اكثر من يوم وليلة اذا كان مفيقا بخلاف المغمى عليه وقيل لا تسقط اذا زاد

على يوم وليلة لا يلزمه القضاء وان كان دون ذلك يلزمه لان مجرد العقل لا يكفي

لتوجيه الخطاب فقد ذكر محمد ان من قطعت يداه من المرفقين وقدماه من الساقين

لا صلوة عليه **ولا يومئ** عند عدم القدرة على الايماء برأسه **بعينيه وقلبه**

وحاجبيه وقال زفر والشافعي وهو رواية عن ابي يوسف يومئ بهذه الاشياء

لانه وسعه مثله ولنا ما روينا **وان تعسر عليه الركوع والسجود لا القيام**

اومئ حال كونه **قاعدا** وقال زفر والشافعي يصلي قائما لان القيام ركن فلا يسقط بالعجز

عن اداء ركن آخر ولنا ان المقصود الخضوع والخشوع لله تعالى ويحصل ذلك بالركوع و

السجود والقيام وسيلة الى السجود فلا يجب بدونه **ولو مرض في صلوته** بعد ما شرع

وهو صحيح **يتم** صلوته قاعدا **بما قدر** يعني بحسب طاقته فان قدر على الركوع

والسجود فعلهما والا يومئ فان لم يقدر فيستلقي لانه بناء الادنى على الاعلى **ولو**

صلى المريض حال كونه **قاعدا يركع ويسجد فصح** في اثناء صلوته **بنى**

عليها قائما عندهما وقال محمد يستقبل وهذا مبني على اختلافهم في اقتداء القائم

بالقاعد وقد مر **ولو كان** المريض صلى بعض صلوته حال كونه **مومئا ثم صح**

حتى قدر على الركوع والسجود **لا يبني** بل يستأنف خلافا لزفر لانه بناء القوي على

الضعيف **وللمتطوع** بالنوافل **ان يتكئ على شيء** نحو العصا و الحائط **ان اعيا**

اي تعب لانه عذر فان لم يجد شيئا قعد والقعود بلا عذر جائز عند ابي حنيفة رح خلافا

لهما والاتكاء بلا عذر مكروه وقيل لا يكره عند ابي حنيفة رح **ولو صلى رجل في فلك**

اي سفينة حال كونه **قاعدا بلا عذر** مثل دوران الراس **صح** عند ابي حنيفة رح

وقالا لا يجوز الا من عذر لان القيام ركن فلا يترك الا من عذر وله ان الغالب دوران

الراس فصار كالمحقق والاولى ان يخرج ان استطاع الخروج منها والخلاف في غير

المربوطة ولو كانت مربوطة لم يجز قاعدا اجماعا وقيل يجوز عنده في حالتي الاجراء و

الارساء ويلزمه التوجه عند الافتتاح وكلما دارت السفينة لانها في حقه كالبيت

حتى لا يتطوع فيها موميا مع القدرة على الركوع والسجود بخلاف راكب الدابة **ومن**

اغمي عليه وهو غلبة العقل **وجن** وهو انسلاب العقل مقدار **خمس صلوات**

قضى اذا افاق وقال الشافعي رح لا يقضي اذا اغمي عليه وقت صلوة كامل كالجنون

ولنا ما روي ان عمارا رضي الله عنه اغمي عليه اربع صلوات فقضاهن وابن عمر

رضي الله عنهما اغمي عليه اكثر من يوم وليلة فلم يقض **ولو كان الاغماء او الجنون اكثر**

من خمس صلوات **لا يقضي** لما روينا ولانه اذا قصر يعتبر بالنوم واذا طال يعتبر بالصبا

والطويل ان يزيد على يوم وليلة ليدخل في حد التكرار ثم تعتبر الزيادة على يوم وليلة

بالاوقات عند محمد اي ما لم تصر الصلوات ستا لا يسقط عنه القضاء وان كان من

حيث الساعات اكثر من يوم وليلة وعندهما يعتبر من حيث الساعات حتى لو اغمي عليه

قبل الزوال ودام الى ما بعد الزوال من اليوم الثاني الا انه افاق قبل دخول وقت العصر لم يقض عندهما لانه من حيث الساعات اكثر من يوم وليلة وعند محمد يقضي ما لم يمتد الى وقت العصر حتى تصير الصلوات ستا ولو زال عقله بالخمر يلزمه القضاء وان طال وكذا اذا ذهب عقله بالبنج او الدواء عند ابي حنيفة رح وعند محمد رح يسقط لانه مباح ولو اغمي عليه من فزع من سبع او آدمي لا يجب عليه القضاء بالاجماع والله اعلم

هذا باب في بيان احكام سجود التلاوة

وهي مصدر من تلا يتلو بمعنى قرأ وتلا بمعنى تبع مصدره تلو يجب سجود التلاوة وقال الشافعي يسن لانه عليه السلام قرأها ولم يسجد ولنا ان آياتها كلها تدل على الوجوب لانها على ثلاثة اقسام قسم امر صريح وهو للوجوب وقسم ذكر فيه فعل الانبياء عليهم السلام والاقتداء بهم واجب وقسم فيه استنكاف الكفار ومخالفتهم واجبة وتاويل ما رواه انه لم يسجد للحال وليس فيه دليل على عدم الوجوب انه لا يجب على الفور وانما يجب **باربع عشرة آية** اي بتلاوتها فتكون الباء للسببية ويجوز ان تكون بمعنى الظرف اي يجب في اربع عشرة آية وهي في آخر الاعراف والرعد والنحل وبني اسرائيل ومريم والاولى في الحج والفرقان والنمل والم تنزيل وص وحم السجدة والنجم واذا السماء انشقت واقرأ باسم ربك منها اي من اربع عشرة آية التي هي اولى الحج واحترز بها عن الثانية فيه لانها ليست بسجدة تلاوة وقال الشافعي رح هي من السجدات لحديث عقبة قال قلت يا رسول الله افضلت سورة

الحج بان فيها سجدتين قال نعم ومن لم يسجدهما لم يقرأهما ولنا ما روى عن ابن عباس وابن عمر رضي الله عنهما انهما قالا سجدة التلاوة في الحج هي الاولى والثانية سجدة الصلوة وقرانها بالركوع يؤيد ما روي عنهما وما رواه لم يثبت ولئن ثبت فالمراد باحدهما سجدة التلاوة وبالاخرى سجدة الصلوة وص فيها ص وقال الشافعي رح هي سجدة الشكر لما روى عن ابن عباس انه عليه السلام سجد في ص وقال سجدها داؤد توبة ونحن نسجدها شكرا ولنا ما روى عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم انه سجد في ص وما رواه ضعفه البيهقي ولئن صح فالمراد به لاجل الشكر وهو لاينافي الوجوب وقال مالك لا سجود في المفصل وهو سورة النجم والانشقاق والعلق وقوله على من تلا يتعلق بقوله يجب اي يجب سجدة التلاوة في هذه المواضع على من تلاها **ولو كان اماما او على من سمع آية السجدة ولو كان غير قاصد لسماع** القرآن لما روى عن عثمان وعلي وابن مسعود وابن عباس رضي الله عنهم انهم اوجبوا على التالي والسامع من غير قصد وكفى بهم قدوة **او كان السامع مؤتما** وان لم يسمع حقيقة كما اذا قرأها الامام سرا ولم يكن حاضرا وقت القراءة لانها تجب عليه تبعا له **لا تجب بتلاوته** اي بتلاوة المقتدي عليه وعلى من سمعه من المصلين بصلوة امامه عندهما وقال محمد تجب عليهم ويسجدونها بعد الفراغ منها لتحقق السبب ولهما انه محجور عليه عن القراءة ولا حكم لتصرف المحجور عليه بخلاف من ليس معهم في الصلوة لان الحجر ثبت في حقهم فلا يعدوهم ومن تلاها في الركوع او السجود

الا التشهد لا تجب عليه لحجره عن القراءة فيه وقال المرغيناني تجب وتتادّى فيه ولو سمعها ممن لا تجب عليه الصلوة كالصغير وجنون او حيض ونفاس تجب لتحقق السبب وقيل لا تجب بقراءة المجنون والصغير الذى لا يعقل ولا تجب بقراءة النائم او المغمى عليه فى رواية وكذا لو سمعها من طوطى على الصحيح ولو سمعها اى اية السجدة المصلى من غيره اى من ليس معه فى الصلوة سجد بعد الصلوة لتحقق السبب ولو سجد فيها اى فى الصلوة تلك السجدة التى سمعها من غيره اعادها اى السجدة لانها ناقصة لمكان النهى فلا يتادّى بها الكامل لا يعيد الصلوة لان السجدة من افعالها فلا يفسدها وفى رواية يفسدها فيعيدها وقيل هو قول محمد ولو سمع رجل اية السجدة من امام فائتم به اى بالامام قبل ان يسجد الامام لها سجد للتلاوة معه اى مع الامام تحقيقا للمتابعة وان ائتم به بعده اى بعد سجود الامام لها لا يسجدها لا فى الصلوة ولا بعد الفراغ منها وهذا اذا ادركه فى تلك الركعة باتفاق الروايات لانه صار مدركا للسجدة بادراك تلك الركعة فيصير مؤديا لها وان ادركه فى الركعة الثانية يسجدها بعد الفراغ وان لم يقتد به يسجدها اى وان لم يقتد بالامام يسجدها لتقرر السبب فى حقه وعدم المانع ولم تقض السجدة الصلوتية التى توجد فى الصلوة خارجها اى خارج الصلوة لانها صلوتية فلا تتادّى بالناقص ولو تلا اية السجدة خارج الصلوة فسجد لها واعاد تلك السجدة فيها اى فى الصلوة سجد

سجدة اخرى لان الصلوتية اقوى فلا تكون تبعا للاضعف وان لم يسجدها اولا يعني خارج الصلوة ثم اعادها في الصلوة كفته سجدة واحدة عن التلاوتين للتداخل وجعلت الصلوتية مستتبعة للاولى لانها اقوى وفي نوادر ابي سليمان يلزمه سجدة اخرى كمن كررها اي آية السجدة في مجلس واحد كالبيت والمسجد والسفينة فانه يكفيه سجدة واحدة لان مبناها على التداخل ما امكن وامكانه على اتحاد المجلس لكونه جامعا للمتفرقات وشرط التداخل اتحاد الآية والمجلس فلا يضر المشي خطوة او خطوتين ولا اكل لقمة وشرب جرعة ولا انتقال من زاوية البيت او المسجد الى زاوية اخرى بخلاف تسدية الثوب ولا انتقال من غصن الى غصن والدياثة وكراب الارض والسبح في النهر والحوض لاختلاف المجلس حقيقة لا تكفيه سجدة واحدة اذا كررها في مجلسين لاختلاف المجلس ثم التبدل سواء في حق السامع والتالي فلو تبدل مجلس السامع دون التالي يتكرر الوجوب على السامع اجماعا ولو تبدل مجلس التالي دون السامع يتكرر على السامع عند البعض والاصح انه لا يتكرر وكيفيته اي كيفية سجود التلاوة ان يسجد بشرائط الصلوة وهي الطهارة من الاحداث والانجاس وستر العورة واستقبال القبلة بين تكبيرتين تكبيرة عند الوضع وتكبيرة عند الرفع وعن ابي حنيفة رح وابي يوسف لا يكبر عند الانحطاط وعن ابي حنيفة رح يكبر في الابتداء دون الانتهاء وقيل يكبر في الابتداء بالاتفاق وفي الانتهاء خلاف

جلد اول

بأن أبي يوسف ومحمد فعلى قول أبي يوسف تكبير وعلى قول محمد يكبر والباء في
قوله بلا رفع يد متعلق بقوله اي يسجد اي بلا رفع يديه عند السجود ولا
تشهد ولا تسليم بعد رفع رأسه وقال الشافعي يجب التحريم والتحليل بأن
يكبر للافتتاح ويرفع يديه حذو منكبيه ثم يكبر أخرى للسجود من غير
رفع اليد ثم يقعد ويسلم تسليمتين وعند أحمد يسلم بلا تشهد وكره أن يقرأ
سورة ويدع أي يترك آية السجدة لأنه يشبه الاستنكاف عنها لا
يكره عكسه وهو أن يقرأ آية السجدة ويدع ما سواها لأنه مبادرة إليها ويستحب
إخفاؤها شفقة على السامعين وقيل إن وقع في قلبه أنهم يؤدونها ولا يشق
عليهم ذلك يجهر بها ليكون حثا لهم على الطاعة هذا باب في بيان أحكام المسافر
وهو فاعل من سافر بمعنى سفر لأن المفاعلة لا تكون إلا بين اثنين من جاوز بيوت مصره من الجانب
الذي خرج منه وإن كان بحذائه محلة أخرى تنبيها على هذا مريدا سيرا وسطا وهو سير
الإبل ومشي الأقدام إنما اعتبر السير الوسط لأن العجلة وتيسير الأمور أوسطها قال الشارح
أن انتصاب سيرا بفعل مقدر والكلام فيه حذف وتقديره أن انتصاب ثلاثة أيام على
أنه مفعول لقوله مريدا التقدير مريدا ثلاثة أيام بأن يسير سيرا وسطا لأنه لا يريد
السير بل يريد تلك المسافة قلت لا يحتاج إلى هذا التكلف وليس في التركيب ما ذكره
بل قوله سيرا مفعول قوله مريدا ثم إن هذا السير متصف بشيئين الأول أن يكون
وسطا والثاني أن يكون ثلاثة أيام لأنه لا شك حين يخرج من بيته يريد سيرا

١٣١

ولكن بمجرد ارادة السير مطلقا لا يرخص له بل حين اراد السير الوسط المقدر بثلاثة
ايام فحينئذ انتصاب سيرا على المفعولية وانتصاب وسطا وثلاثة ايام على الوصفية
ويجوز ان ينتصب سيرا بنزع الخافض ويكون قوله ثلاثة ايام مفعولا لقوله مريدا فيكون
تقديره مريدا السير وسط **ثلاثة ايام** ولياليها وهذا ادنى مدة السفر عندنا
وعند الشافعي مقدار يومين وهو ستة عشر فرسخا وفي قول بيوم وليلة وعند مالك
باربعة برد كل بريد اثنا عشر ميلا وعند ابي يوسف يومين والاكثر الثالث ولنا قوله عليه
السلام يمسح المقيم يوما وليلة والمسافر ثلاثة ايام ولياليها وجه الاستدلال ان المسافر
ذكر محلى بالالف واللام فاستغرق الجنس لعدم المعهود واقتضى تمكن كل مسافر من
ثلاثة ايام ولا يمكن ذلك الا وان تكون اقل مدة السفر ثلاثة ايام اذ لو كان اقل من ثلاث
لخرج بعض المسافرين عن استيفاء هذه الرخصة والزيادة عليها منتفية اجماعا فكان
الاحتياج الى اثبات ان الثلاثة اقل مدة السفر وقوله **في بر او بحر او جبل** تفسير
للسير المتصف بثلاثة ايام والتقدير سيرا متصفا بكونه في ثلاثة ايام حاصلا وواقعا
في بر او في بحر او في جبل فمسيرة السفر في البر ظاهرة وهي اما ثلاث مراحل لان المعتاد
في كل يوم مرحلة خصوصا في اقصر ايام السنة كما هو المروي عن ابي حنيفة او ست مراحل
وهو المعهود بين الناس ولا سيما في الايام الطوال لانهم يقطعون كل يوم مرحلتين
بمشي الجمال والاقدام واما مسيرة السفر في البحر فلم يذكرها في ظاهر الرواية وعن
ابي حنيفة رحمه الله انه يعتبر مسيرة ثلاثة ايام في البر وان اسرع في السير وسار في

بيومين او اقل والفتوى على ان ينظر كم تسير السفينة في ثلاثة ايام ولياليها اذا كانت الرياح معتدلة فيجعل ذلك هو المقدر واما مسيرة السفر في الجبل فكذلك ينظر كم يسير الماشي فيه في ثلاثة ايام ولياليها فيجعل ذلك هو المقدر وقوله **قصر الفرض الرباعي** جواب المسئلة وهو منسوب الى رباع كالثلاثي منسوب الى ثلاث وكلاهما معدولان عن اربعة اربعة وثلاثة ثلاثة فتقييده به يخرج المغرب لانه ثلاثي والفجر لانه ثنائي **فلو اتم المسافر الرباعي ولم يقصر وقعد في الركعة الثانية صح** فرضه فرضه والاخريان تطوع كما لو صلى الفجر اربعا واساء بتأخير السلام **والا** اي وان لم يقعد في الثانية قدر التشهد **لا يصح** لاشتغاله بالنفل قبل اكمال الفرض والاصل فهذا ان فرض المسافر ركعتان عندنا فتكون القعدة الاولى من الرباعية فرضا في حقه وقال الشافعي رح فرضه الاربع والقصر رخصة وقوله **حتى يدخل مصره** غاية لقوله قصر الفرض الرباعي اي له ان يقصرها ما دام في سفره الى ان يدخل مصره الا اذا كان لاحقا بان اقتدى مسافر بمسافر ثم نام فلما فرغ الامام استيقظ و دخل مصره فلو صلى يقصره لانه وراء الامام حكما [illegible] كالمسبوق **او ينوي** عطف على قوله يدخل مصره اي وان ينوي المسافر **اقامة نصف شهر** وهو خمسة عشر يوما **ببلد او قرية** فحينئذ يتم وعند الشافعي رح اذا اقام اربعة ايام يتم والتقييد بهما يؤذن بانه لا تصح نية الاقامة في المفازة هذا اذا سار ثلاثة ايام فصاعدا واما اذا لم يسر ثلاثة ايام فلا يشترط ان تكون

الاقامة فی بلد او قریة بل تمم ولو فی المفازة لا یتم اذا نوی الاقامة بمکة ومنی
لان الاقامة لا تکون فی مکانین الا اذا نوی ان یقیم فی اللیل فی احدهما فیصیر مقیما
بدخوله فیه هذا اذا کان کل منهما اصلا بنفسه کما ذکر وان کان احدهما تبعا للآخر
بان کان فی قریة قریبة من المصر بحیث تجب الجمعة علی ساکنیها فانه یصیر مقیما فیهما
بدخول احدهما ایهما کان وقصر المسافر صلوته ان نوی الاقامة اقل منه
ای من نصف شهر وعند الشافعی رح ومالک ان نوی اقامة اربعة ایام غیر یومی
الدخول والخروج یصیر مقیما وعند احمد ان نوی اقامة مدة یصلی فیها اکثر من عشرین
صلوة یتم والا فلا او لم ینو شیئا بالکلیة بل قال غدا اخرج او بعد غد
اخرج وبقی علی ذلک سنین لعدم النیة او نوی عسکر ذلک ای نصف
شهر بارض الحرب وهو معطوف علی ما قبله یعنی ان عسکر المسلمین اذا نزلوا بدار
الحرب ونووا الاقامة خمسة عشر یوما یقصرون ایضا وان کانوا حاصروا مصرا من
امصارهم لان حالهم متردد بین الهزم والانهزام فلم تصادف النیة محلها وقال زفر
یصیرون مقیمین لصحة النیة وهو روایة عن ابی یوسف او حاصروا معطوف
علی ما قبله ایضا ای وحاصر المسلمون اهل البغی وهم المسلمون الذین خرجوا عن
طاعة الامام فی دارنا ای فی دار الاسلام فی غیره ای فی غیر مصر من امصار المسلمین
لما ذکرنا وعند زفر تصح نیتهم للاقامة ایضا وعن ابی یوسف تصح اذا کانوا فی بیوت المدر
وکذلک الخلاف اذا حاصروهم فی البحر واما اذا حاصروهم فی مصر من امصار المسلمین تم

١٤١

نيتهم للاقامة بلا خلاف **بخلاف اهل الاخبية** فان نية الاقامة تصح منهم في الاصح فان كانوا في المفازة وهي جمع خباء وهو بيت الشعر وهم العرب والتركمان الذين ينزلون في بيوت الشعر ويرحلون من ارض الى ارض فاذا نزلوا في ارض فيها مرعى وماء ونووا الاقامة خمسة عشر يوما يتمون لان الاقامة اصل فلا يبطل بالانتقال من مرعى الى مرعى بخلاف العسكر **وان اقتدى مسافر بمقيم في الوقت صح** اقتداؤه واتم صلوته مع الامام لانه تغير فرضه الى اربع لصحة الاقتداء وان افسده يصلي ركعتين لان لزوم الاربع للمتابعة وقد زالت بخلاف ما لو اقتدى به بنية النفل ثم افسده حيث يلزمه الاربع بالشروع وان اقتدى **بعده** اى بعد خروج الوقت **لا** يصح اقتداؤه بالمقيم لان فرضه لا يتغير بعد الوقت لانقضاء السبب فيكون اقتداء المفترض بالمتنفل في حق القعدة ان اقتدى في الشفع الاول وفي حق القراءة والتحريمة في حق الثاني **وبعكسه** اى وبعكس ما ذكر وهو اقتداء المقيم بالمسافر صح فيهما اى في الوقت وبعده اذا اتفق الفرضان لانه يكون اقتداء متنفل بمفترض في حق القعدة فان سلم المسافر يتم المقتدي صلوته ثم الاصح انه لا يقرأ فيما يقضي لانه كاللاحق وقيل يقرأ كالمسبوق **ويبطل الوطن الاصلي** وهو مولد الانسان او بلدة اليه تأهل فيها **بمثله** اى بالوطن الاصلي لان الشيء يبطل بمثله حتى لو انتقل من وطنه الاصلي وتوطن ببلد آخر باهله وعياله ثم سافر فدخل وطنه الاول قصر لانه لم يبق وطناله كمكة للنبي صلى الله عليه وسلم **لا** يبطل الوطن الاصلي **بانشاء السفر** لانه

دونه ولا يبطل الوطن الاصلي بوطن الاقامة ايضا ويبطل وطن الاقامة
وهو الموضع الذي ينوي المسافر ان يقيم فيه خمسة عشر يوما فصاعدا بمثله اي
بوطن الاقامة لانه مثله وبانشاء السفر ايضا لانه ضده وبالوطن الاصلي
ايضا لانه فوقه والاصل فيه ان الشيء يجوز بالمثل وبما فوقه لا بما دونه وقد عرفت ان
الاوطان ثلاثة اصلي ووطن اقامة ووطن السكنى وهو ما يكون بنية الاقامة اقل
من خمسة عشر يوما فالاول ينتقض بمثله ولا يبطل بالآخرين ولا بالسفر والثاني
يبطل بالاول وبالثاني وبالسفر والثالث يبطل بالكل والسفر ولم يعتبر المحققون وطن
السكنى وهو الصحيح لان حكم السفر فيه باق فلم يصر وطنا فكيف يترتب عليه الانتقاض
ولهذا لم يذكره الشيخ رحمه الله قلت له فائدة تظهر في رجل خرج من مصره الى قرية
لحاجة ولم يقصد السفر ونوى ان يقيم فيها اقل من خمسة عشر يوما فانه يتم فيها
لانه مقيم ثم خرج من القرية لا للسفر ثم بدا له ان يسافر قبل ان يدخل مصره
وقبل ان يقيم ليلة في موضع آخر مسافرا فانه يقصر ولو مر بتلك القرية ودخلها
اتم لانه لم يوجد ما يبطله بما هو فوقه او مثله **وفائتة السفر** و **فائتة**
الحضر تقضى ركعتين وتقضى اربعا وفيه لف ونشر لان قوله ركعتين
يرجع الى فائتة السفر وقوله اربعا يرجع الى فائتة الحضر وذلك لان القضاء يحكي
الاداء **والمعتبر فيه** اي في الحكم المذكور وهو وجوب الاربع او الركعتين **آخر**
الوقت فان كان في آخر الوقت مسافرا وجب عليه ركعتان وان كان مقيما وجب

عليه اربع وكذلك حكم الحيض والطهر والبلوغ والاسلام ثم آخر الوقت يعتبر بقدر التحريمة

عندنا وعند زفر بقدر ما يتمكن من اداء الصلوة فيه حتى انه اذا سافر في آخر الوقت وبقي

منه قدر ما يتمكن من ان يصلي فيه ركعتين قصر عنده وان بقي اقل منه اتم وعلى هذا

الباقي والاصل الصولي والعاصي مثل قاطع الطريق والسارق والباغي والخارج على العبد

الآبق كغيرهما من المطيعين في الترخص بخصل المسافرين لاطلاق النصوص وقال

الشافعي رح سفر المعصية لا يفيد الترخص وبه قال مالك واحمد وتعتبر نية

الاقامة والسفر من الاصل كالامير والزوج والمولى دون التبع

كالمرأة فانها تبع لزوجها والعبد فانه تبع لمولاه والجندي فانه تبع لاميره

وكذلك الاجير تبع للمستاجر والتلميذ تبع للاستاذ والاسير من اسره والمكره تبع للمكره

ثم المرأة انما تكون تبعا للزوج اذا اوفاها مهرها المعجل والجندي انما يكون تبعا اذا كان

يرتزق من الامير فاذا كان مضافا اليه لا يكون تبعا والله اعلم هذا باب

في بيان احكام الجمعة وهي مشتقة من الاجتماع لاجتماع الناس فيه وكان اسمها في

الجاهلية العروبة وقيل اول من سماها جمعة كعب بن لوي وسمي يوم المزيد لتزايد الخيرات

فيه اولتزايد الثواب وقد يطلق عليه العيد ايضا كما جاء في عبارات المتقدمين شرط

ادائها اي اداء صلوة الجمعة المصر فلا تجوز في قرية ولا مفازة لقول علي رضي الله

عنه لا جمعة ولا تشريق ولا صلوة فطر ولا اضحى الا في مصر جامع وهو اي المصر

ما له امير وقاض له امير يحكم بين الناس وينفذ المتنازعين ويقيم احكام الشرع

وقاض ينفذ الاحكام الشرعية ويقيم الحدود وفي نعم المحسن الناس فيه
ويجلد غير المحصن ويقطع السارق ويحد القاذف وشارب الخمر ويحكم بالقود والدية
ونحوها وهذه رواية عن ابي يوسف وهي اختيار الكرخي وعنه هو كل موضع يكون فيه كل
محترف ويوجد فيه جميع ما يحتاج الناس اليه في معايشهم وفيه فقيه يفتي وقاض يقيم
الحدود وعنه انهم لو اجتمعوا في اكبر مساجدهم لا يسعهم وقيل يوجد فيه عشرة آلاف
مقاتل وقيل ان يكون بحال ان يعيش فيه كل محترف بحرفته من سنة الى سنة
من غير ان يشتغل بحرفة اخرى وعن محمد كل موضع مصره الامام فهو مصر حتى لو بعث
الى قرية نائبا لاقامة الحدود والقصاص يصير مصرا فاذا عزله يلتحق بالقرى وقال ابو حنيفة
كل بلدة يكون فيها سكك واسواق ولها رساتيق ووال ينصف المظلوم من ظالمه
وعالم يرجع اليه في الحوادث وهو الاصح وقال الشافعي تجب على اهل كل قرية فيها اربعون
رجلا احرارا بالغين مقيمين لا يظعنون صيفا ولا شتاء الا ظعن حاجة لحديث
ابن عباس قال جمعة جمعت بعد جمعة في مسجد رسول الله صلى الله عليه وسلم في
مسجد عبد القيس بجواثا قرية من قرى البحرين وثنا ما دوننا وجواثا اسم حصن قال الجوهري
وقال صاحب المبسوط هي المدينة والمدينة تسمى قرية قال الله تعالى على رجل من القريتين عظيم
وهما مكة والطائف **او مصلاه** عطف على المصر اي او مصلى المصر مثل مصلى العيد
والحكم غير مقصور على المصلى بل يجوز في جميع افنية المصر لانها بمنزلة المصر واختلف
في تقدير الافنية فبعضهم قدره بميل وبعضهم بميلين وقيل بفرسخين وقيل بثلاثة فراسخ

بمنتهى حد الصوت اذا صاح في المصر واذا اذن فيبلغ صوته فناء المصر ومنى مصر فتجوز
اقامة الجمعة فيها عندهما اذا كان الامام امير الحجاز او الخليفة لا امير الموسم لانه يلي امور
الحج لا غير وقال محمد لا تجوز لانها من القرى ولهذا لا تمصر في ايام الموسم وفيها ابنية
وسوق وسكك وهذا الشبه بانها لا تجوز في غير ايام الموسم لانها لا تبقى مصرا بعدها وقيل
تجوز لانها من فناء مكة قلت هذا انما يستقيم على قول من قدر الفناء بفرسخين لان
بينهما فرسخين ومنى مقصور موضع بمكة مذكر منصرف قال الجوهري وكان ينبغي ان لا ينصرف
للعلمية والتانيث واشتقاقها من منيت اذا قدرت سميت بذلك لوقوع الاقدار فيها
على العباد لا بعرفات اي عرفات ليست بمصر لانها فضاء وليست من فناء مكة
لان بينهما اربعة فراسخ وهي علم للموقف سمي بجمع كاذرعات وتكسيرها مصروفة كعرفات
لان الالف والتاء تمنع تقدير تاء التانيث فيها والتي فيها ليست للتانيث انما هي مع
الالف علامة جمع المؤنث سميت بذلك لانها وصفت لابراهيم عليه السلام فلما
ابصرها عرفها وقيل التقى فيها آدم وحواء صلوات الله عليهما وسلامه فتعارفا
وقيل غير ذلك وتؤدى الجمعة في مصر واحد في مواضع متعددة عند
ابي حنيفة في الصحيح وهو قول محمد والشافعي ومالك وعن ابي حنيفة رح لا تجوز الا في
موضع واحد وهو قول عن الشافعي وعن ابي يوسف لا تجوز في موضعين
الا ان يكون بينهما نهر فاصل كبغداد وسمرقند وهو قول احمد وقوله والسلطان
او نائبه الخ عطف على قوله المصر اي وشرط ادائها ايضا السلطان او نائبه

وقال الشافعي لا يشترط ذلك كسائر الفرائض ولنا قوله عليه السلام من تركها استخفافا بها
وله امام عادل او جائر فلا جمع الله شمله فيه ان يكون له امام ويجوز خلف المتغلب الذي لا منشور
له من الخليفة اذا كانت سيرته في رعيته سيرة الامراء **وشرط ادائها ايضا وقت الظهر**
لانه عليه السلام كان يصليها بعد الزوال وعند احمد تجوز قبله ثم فرع عليه بالفاء بقوله
فتبطل الجمعة بخروجه اي بخروج وقت الظهر وهو فيها ولا يبنيه عليها لاختلاف
الصلوتين خلافا لمالك والشافعي **وشرط ادائها ايضا الخطبة الكائنة قبلها** اي قبل
صلوة الجمعة حتى لو صلوا بلا خطبة او خطب قبل الزوال لم يجز **وتسن خطبتان**
بجلسة كائنة بينهما اي بين الخطبتين ومقدارها ان يستقر كل عضو منه في موضعه
يحمد في الاولى ويتشهد ويصلي على النبي صلعم ويعظ الناس وفي الثانية كذلك الا انه يدعو
مكان الوعظ كذا في النوادر والباء في **بطهارة** تتعلق بقوله تسن والطهارات
تتعلق بمحذوف وتقديره يخطب بطهارة حال كونه **قائما** للنقل المستفيض هكذا فلو خطب
قاعدا او محدثا او لم يفصل بينهما جاز وكره ويستحب اعادتها اذا كان جنبا وقالت الثلاثة
لا يجوز في الكل لانها قائمة مقام الركعتين وعندنا لا تقوم مقامهما على الاصح لانها تنافيها
الصلوة لما فيها من استدبار القبلة والكلام فلا يشترط لها ما يشترط للصلوة **وكفى**
الخطبة **تحميدة** اي قوله الحمد لله او **تهليلة** اي قوله لا اله الا الله **او تسبيحة**
اي قوله سبحان الله للاطلاق في قوله تعالى فاسعوا الى ذكر الله وقال ابو يوسف ومحمد لا بد
من ذكر طويل يسمى خطبة واقله قدر قراءة التشهد لان ما دون ذلك لا يسمى خطبة

١٤٧

وقال الشافعي لا بد من خطبتين وقوله **والجماعة** بالرفع عطف على قوله والخطبة اي وشرط ادائها ايضا الجماعة لانها مشتقة منها والاجماع على انها لا تصح للمنفرد **وهم** اي الجماعة **ثلاثة** انفس سوى الامام عند ابي حنيفة ومحمد رح وعند ابي يوسف اثنان سوى الامام وعند الشافعي اقلهم اربعون رجلا كما ذكرنا ثم فرع على هذا بالفاء بقوله **فان نفروا** اي الجماعة اي هربوا **قبل سجوده** اي سجود الامام وذلك بعد ان احرموا معه **بطلت** الجمعة عند ابي حنيفة رح وقالا لا تبطل ولو نفروا بعد السجود لا تبطل خلافا لزفر والاصل فيه ان الجماعة شرط تأكد العقد بالسجدة عنده وعندهما للشروع وعند زفر للاداء ولا يعتبر بقاء النساء والصبيان بخلاف العبيد والمسافرين **والاذن العام** بالرفع عطف على المرفوعات قبله اي وشرط ادائها ايضا الاذن العام من الامام وهو ان يفتح ابواب الجوامع وياذن للناس حتى لو اجتمعت جماعة في الجامع واغلقوا الباب وجمعوا لم يجز ذلك وكذا السلطان اذا اغلق باب قصره وصلى باصحابه لم يجز ... وان فتح باب قصره واذن للناس بالدخول فيه يجوز ويكره لانه لم يقض حق المسجد الجامع **وشرط وجوبها** اي وجوب الجمعة **الاقامة** فلا تجب على المسافر **والذكورة** فلا تجب على النساء **والصحة** فلا تجب على المريض **والحرية** فلا تجب على العبيد اتفاقا واختلف في المكاتب والعبد الماذون والعبد الذي حضر باب الجامع لحفظ دابة مولاه **وسلامة العينين** فلا تجب على الاعمى وان اصاب قائدا ... عند ابي حنيفة رح خلافا لهما **وسلامة الرجلين** فلا تجب على

للتعدد او مقطوع الرجلين وقوم لا جمعة عليه مثل المسافر والمرأة والعبد
والمريض والمختفي من السلطان الجائر والشيخ الفاني ونحوهم ان حضر الجمعة واداها
جاز اداؤه عن فرض الوقت واغنى عن الظهر لان السقوط للتخفيف فاذا تحمله
جاز عن فرض الوقت كالمسافر اذا صام وللمسافر والعبد والمريض ان يؤم فيها اى في
الجمعة وقال زفر لا يجوز والتعليل ما مر وتنعقد الجماعة للجمعة بهم اى بالمذكورين
حتى لو لم يحضر غيرهم جازت الجمعة خلافا للشافعي رحمه الله ومن لا عذر له وهو
الصحيح المقيم الحر لو صلى صلوة الظهر قبلها اى قبل صلوة الجمعة كره ما فعله
وقال زفر والثلاثة لا يجوز وهذا مبني على ان الاصل عندهم هو الجمعة وعندنا هو الظهر
الا انه مامور باسقاطه بالجمعة فيكون بتركه مسيئا فيكره ثم فرع على هذا الاصل بالفاء
بقوله فان سعى اى الذي صلى الظهر مثلا اليها اى الى الجمعة بطل اى ظهره عند
ابي حنيفة رحمه الله بمجرد السعي لانه من خصائص الجمعة فله حكمها وقالا لا يبطل حتى يدخل مع الامام
وفي رواية حتى يتمها حتى لو افسدها بعد ما شرع فيها لا يبطل ظهره لان السعي اليها دونها
فلا يبطل به الظهر هذا اذا كان الامام في الصلوة بحيث يمكنه ان يدركها اولم يشرع فيها بعد
واقاموها بعد السعي واما اذا كان قد فرغ منها او كان سعيه مقارنا للفراغ او لم يقمها الامام
لعذر او لغيره فلا يبطل والصحيح في ذلك الانفصال عن داره حتى لا يبطل قبله على الفساد
ولو كان الامام فيها لكنه لا يدركها لا يبطل عند العراقيين
وعند مشايخ بلخ تبطل ... الجمعة ...

الظهر بجماعة يوم الجمعة في المصر سواء كان قبل فراغ الامام او بعده يروى
ذلك عن علي رضي الله عنه بخلاف اهل السواد ومن ادركها اى الجمعة حال كون الامام
في التشهد او في سجود السهو اتم هذا المدرك جمعة عندهما وقال محمد ان
ادرك اكثر الركعة الثانية مع الامام اتم جمعة وان ادرك اقلها اتم ظهرا لانه جمعة من
وجه وظهر من وجه لفوات بعض الشروط في حقه فيصلي اربعا اعتبارا للظهر ويقعد على
راس الركعتين لا محالة اعتبارا للجمعة ولهما قوله عليه السلام فما ادركتم فصلوا وما فاتكم
فاقضوا أمر بقضاء ما فاته وهو الذي صلى الامام قبل الاقتداء به لا صلوة اخرى واذا
خرج الامام فلا صلوة ولا كلام هذا لفظ الحديث ومعنى خرج اذا صعد
على المنبر وهذا عند ابي حنيفة رح لظاهر الحديث من غير فصل وقالا لا بأس بالكلام
اذا خرج قبل ان يخطب واذا نزل قبل ان يكبر واختلفا في جلوسه اذا سكت فعند
ابي يوسف يباح له خلافا لمحمد وعند الشافعي يأتي بالسنة وتحية المسجد ورد السلام
ووجب السعي اليها وترك البيع بالاذان الاول اذا وقع بعد الزوال
وقيل يجب بالاذان الثاني لانه لم يكن في زمن النبي صلى الله عليه وسلم الا هو وقيل
يجب بدخول الوقت وان لم يؤذن لها احد ثم اذا عقد وقت الاذان ينعقد ولكنه
يكره خلافا لبعض الشافعية والحنابلة فان جلس الامام على المنبر اذن
يعني اذن المؤذنون بين يديه اي بين يدي المنبر بذلك جرى التوارث ولا
ينبغي ان يصلي غير الخطيب لان القصد للخطبة فلا يقيمها اثنان واقيم اى اقت

بإقامة الجمعة لعدم تمام الخطبة والفصل بينهما بأيام الدنيا أمكن وه

هذا باب في بيان احكام صلوة العيدين اصل العيد عود قلبت الواو ياء لسكونها وانكسار ما قبلها سمي به لانه يعود كل سنة ويجمع على اعياد ليفرق عن اعواد جمع عود بمعنى آلة اللهو والعود بمعنى الخشبة يجمع على عيدان فافهم تجب صلوة العيد في الاصح وقيل تسن وبه قال الشافعي ومالك رح وعن احمد فرض كفاية على من تجب عليه الجمعة فلا تجب على المسافر والعبد والمريض والمرأة وقوله بشرائطها يتعلق بقوله تجب اى تجب بشرائط الجمعة من شروط الاداء وهي المصر او مصلاه والسلطان او نائبه وشروط الوجوب وهي الاقامة والذكورة والصحة والحرية وسلامة العينين والرجلين وشروط الجواز وهي الطهارة وستر العورة واستقبال القبلة والوقت والنية سوى الخطبة فانها ليست لشرط في العيد بخلاف الجمعة وندب اى استحب في عيد الفطر ان يطعم بفتح الياء والعين اى يأكل قبل الخروج الى المصلى تمرات ثلاثا او خمسا او سبعا او اقل او اكثر بعد ان يكون وترا والاشياء من اى حلو كان بذلك ورد الاثر وندب ايضا ان يغتسل وان يستاك وان يتطيب وان يلبس احسن ثيابه لانه يوم اجتماع وسرور وان يؤدي صدقة الفطر لحديث ابن عمر رضي الله عنهما انه قال امرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم بزكوة الفطر ان تؤدى قبل خروج الناس الى الصلوة ثم يتوجه الى المصلى وهو الموضع الذي يجتمع فيه الناس مع الامام لصلوة العيد ويسمى جبانة حال كونه

خافتا ولا يجهر بها في الطريق بل يكره الجهر به عند ابي حنيفة رح لان الاصل في الثناء الاخفاء
الا ما خصه الشارع كيوم الاضحى وقالا يجهر به لان ابن عمر رضي الله عنهما كان يرفع صوته
بالتكبير ولا يتنفل بالجر عطفا على يكبر اي ولا يتنفل قبلها اي قبل صلوة العيد
فان قلت فعلى ما ذكرت هذه ايضا حال فكيف يتصور التنفل وعدمه في حالة التوجه
قلت هي من الاحوال المقدرة التي تسمى حالا منتظرة ثم التنفل في المصلى قبل الصلوة مكروه
عندنا خلافا للشافعي رح واختلف في البيت قبل الصلوة وبعدها في المصلى فالعامة على الكراهة
قبل الصلوة مطلقا اي بعدها في المصلى ووقتها اي وقت صلوة العيد من ارتفاع
الشمس قيد رمح ابيضاضها الى زوالها اي زوال الشمس عن كبد السماء وقال الشافعي وقتها طلوع الشمس
الى زوالها ويصلي الامام بالناس ركعتين حال كونه مثنيا اي اتيا بالثناء وهو
قوله سبحانك اللهم وبحمدك الى آخره خلافا للشافعي ومالك رح قبل التكبيرات
الزوائد وهي اي الزوائد ثلاث تكبيرات في كل ركعة ويوالي من الموالاة
بين القراءتين بان يكبر للافتتاح ثم يستفتح ثم يكبر ثلاثا قبل الشروع في
القراءة ثم اذا قام الى الثانية يقرأ فاذا فرغ منها يكبر ثلاثا ثم يكبر للركوع وهو قول
عبد الله بن مسعود رضي الله عنه وبه اخذ اصحابنا وعند ابن عباس رض يكبر خمسا بعد التكبيرة
الاولى قبل القراءة ثم يكبر خمسا اخرى على رأس الركعة الثانية قبل القراءة فتصير الزوائد
عنده عشرة وبالاصول اثنتي عشرة وفي رواية عنه ثلاث عشرة تكبيرة يعني مع الاصول
والشافعي رح اخذ بقوله لكن لما روي عنه زيادة على الزوائد صارت الجملة عنده

مع الثلاثة الاصول خمس عشرة او ست عشرة وعند مالك واحمد فى الاولى ست وفى
الثانية خمس وظهر عمل العامة اليوم على قول ابن عباس لان بنية الخلفاء كانوا يامرون
بذلك ويرفع يديه فى الزوائد لقوله عليه السلام لا ترفع الايدى الا فى سبع
مواطن وذكر منها تكبيرات العيد ويسكت بين كل تكبيرتين بقدر ثلاث تسبيحات
لانها تقام بجمع عظيم وبالموالاة تشتبه على من كان نائيا ويخطب الامام
بعدها اى بعد الصلوة خطبتين بجلسة بينهما يعلم فيهما اى فى خطبة
صلوة عيد الفطر احكام صدقة الفطر هل هى سنة ام واجبة وكيف يخرج
ومم يخرج ونحو ذلك ولو خطب قبلها يجوز ويكره لمخالفة السنة ولم تقض صلوة
العيدان فاتت مع الامام بان صلاها الامام مع الجماعة ولم يصلها هو لا
يقضيها فى الوقت ولا بعده لانها شرعت بشرائط لا تتم بالمنفرد وتؤخر صلوة
عيد الفطر بعذر بان غم عليهم الهلال وشهدوا بالهلال عند الامام بعد الزوال
او قبله بحيث لا يمكن جمع الناس قبله او صلاها فى غيم فظهرت انها وقعت بعد الزوال
فبهذه الاعذار تؤخر الى الغد ولا تؤخر الى ما بعد الغد اذا لم يتمكن له فقط وعند الشافعى
انه يؤخر الى ما بعد الغد ايضا وهى اى الاحكام المذكورة فى صلوة عيد الفطر من الشرائط
والمندوبات هى احكام الاضحى ايضا لكن هنا اى فى عيد الاضحى يؤخر
الاكل عنها اى عن الصلوة لورود الاثر بذلك هذا فى حق من يضحى ياكل من
اضحيته او لا اما فى حق غيره فلا باس ان ياكل قبلها ويكبر فى الطريق ... فى طريق

الصلوة جهرا لما ذكرنا وانتصابه على الحال اى جاهرا وعلى انه صفة مصدر محذوف

ويعلم الناس فيها احكام الاضحية وتكبير التشريق هو يعلم الناس من هما واسبابهما احكامهما

وكيف يضحى ومن يضحى ومتى يضحى وكيف يكبر ومتى يكبر ونحو ذلك وقوله فيها اى في الخطبة

يتعلق بقوله ويعلم ولو اخر صلوة الاضحى بعذر الى ثلثة ايام لانها ايام

عيد واضحية فتجوز الصلوة فيها ولا تؤخر بعد ذلك ثم العذر ههنا لنفى الكراهة

حتى لو اخرها ثلاثة ايام من غير عذر جازت الصلوة وقد اساء وفى الفطر للجواز حتى

لو اخرها الى الغد من غير عذر لا يجوز والتعريف وهو ان يجتمع الناس يوم عرفة

فى بعض المواضع تشبيها بالواقفين بعرفة ليس بشيء وعن ابى يوسف ومحمد

فى غير رواية الاصول انه لا يكره لما روى عن ابن عباس انه فعل ذلك بالبصرة وما

يفعله اهل بيت المقدس واهل الجامع الازهر بمصر محمول على هذا والظاهر انه مكروه

لان الوقوف عرفة عبادة مختصة بالمكان المعين فلا يكون عبادة فى غيره كسائر

المناسك وفعل ابن عباس يحتمل ان يكون خرج لاجل الاستسقاء ونحوه لا للتشبه

باهل عرفة ويبتدئ تكبير التشريق وقيل يجب وهو الاصح بعد فجر يوم عرفة

هذا ابتداؤه عندنا وهو قول كبار الصحابة كعمر وعلى وابن مسعود رض وقال شبابهم

كعبد الله ابن عباس وابن عمر وزيد بن ثابت رض يبدأ بعد صلوة الظهر من اول ايام النحر

وبه اخذ الشافعى ومالك واما انتهاؤه فعند ابى حنيفة رح الى ثمان صلوات

فيكون آخره صلوة العصر من يوم النحر وهو قول ابن مسعود وعندهما آخره صلوة

العصر من آخر ايام التشريق وهى ثلاث وعشرون صلوة وهو قول علي رضي الله عنه و
قال الشافعي رح آخره الى صلوة الفجر من آخر ايام التشريق وهو قول ابن عمر رضي الله عنهما
وسن ذلك مرة واحدة فان زاد عليها يكون فضلا وقوله الله اكبر الى آخره بدل
من الضمير المستتر في قوله يسن او فاعل لقوله يسن بتقدير القول لان الجملة
لا تقع فاعلا فالتقدير يسن قول الله اكبر الله اكبر لا اله الا الله والله اكبر الله اكبر ولله الحمد وقال
الشافعي رح يقول ثلاث مرات الله اكبر اذ المنصوص عليه ذلك فلا يزاد عليه وعندنا
ما هو المأثور عن الخليل صلوات الله وسلامه عليه والباء في قوله بشرط متعلق
بقوله يسن اى يسن التكبير بشرط اقامة فلا يجب على مسافر ومصر فلا يجب
على اهل القرى ومكتوبة اى صلوة فرض فلا يجب على المتنفل وجماعة فلا يجب
على المنفرد وانما وصف الجماعة بقوله مستحبة احترازا عن جماعة النساء فان
المرأة لا يجب عليها التكبير وان صلت مع الجماعة لان جماعتهن مكروهة وهذا
كله عند ابي حنيفة رح وقالا انه تبع المكتوبة فيجب على كل من يجب عليه المكتوبة
وبه قال الشافعي رح وله قول علي رضي الله عنه لا جمعة ولا تشريق ولا فطر ولا اضحى الا في مصر
جامع والمراد بالتشريق تكبير ايام التشريق وقد اسند الشيخ هذا الى النبي صلى الله عليه
وسلم وليس بصحيح وانما هو كلام علي رضي الله عنه ولكنه محمول على السماع و قالا
يجب التكبير على المرأة والمسافر للتبعية غير ان المرأة لا ترفع صوتها
بخلاف المسافر لان الجهر فيه سنة وكذا يجب على المسبوق ولكن لا يكبر الا بعد ما قضى

ما فاته والله اعلم هذا باب في بيان احكام الكسوف الكسوف للشمس والخسوف
للقمر وقد يستعمل الكسوف فيهما وقيل اذا ذهب بعضها فهو الكسوف واذا ذهب
كلها فهو الخسوف يصلي ركعتين كالنفل اي كهيئة النفل بكل ركعة ركوع
وسجدتان وقال الشافعي رح في كل ركعة ركوعان لما روت عائشة وابن عباس رضي
الله عنهم انه عليه السلام صلى صلاة كسوف الشمس ركعتين باربع ركوعات
واربع سجدات ولنا ما روى قبيصة باسناد صحيح انه عليه السلام صلى ركعتين
فاطال فيهما القيام ثم انصرف وانجلت الحديث رواه ابو داؤد وكان الاخذ بهذا اولى
لموافقته الاصول ولا حجة له فيما رواه لانه قد ثبت مذهبهما بخلاف ذلك وقوله
امام الجمعة بالرفع فاعل يصلي بلا جهر في القراءة وقال ابو يوسف يجهر لانه
عليه السلام جهر في صلاة الكسوف وبه قال احمد ولهما حديث ابن عباس وسمرة انه
عليه السلام لم يسمع منه حرف في قراءته في صلاة الكسوف وما رواه يمكن ان
يكون تعليما او اتفاقا ولا خطبة لانها لم تنقل وعن الشافعي يخطب كالجمعة
ثم يدعو بعد الصلاة حتى تنجلي اي تنكشف الشمس والا اي وان لم يصل
امام الجمعة بان كان غائبا صلوا اي القوم حال كونهم فرادى اي منفردين
ركعتين او اربعا تفاديا عن الفتنة كالخسوف اي كخسوف القمر فانهم يصلون
له فرادى لتعذر اجتماع الناس ليلا والظلمة والريح الشديدة والفزع
اي الخوف والزلزلة والمطر الشديد ونحو ذلك وقد اطلق الشيخ الحكم فيها اي الفصل

تبيان صلاة الكسوف سنة او واجبة وصلاة الخسوف حسنة وكذا البقية والله اعلم هذا باب في بيان احكام
الاستسقاء وهو طلب السقيا بضم السين وهو المطر له والاستسقاء صلاة للمنفرد لا بجماعة
اشار بهذا الى انها مشروعة في حق المنفرد ولكن لم يتعرض لصفة تلك الصلاة ما هي وقد اختلفت
فيها فعبارة القدوري ليس في الاستسقاء صلاة مسنونة بجماعة فان صلى الناس
وحدانا جاز وسأل ابو يوسف ابا حنيفة رح عنه فقال اما صلاة بجماعة فلا ولكن فيه
دعاء واستغفار وان صلوا وحدانا فلا باس به وهذا ينفي كونها سنة او مستحبة لكن
ان صلوا وحدانا لا يكون بدعة ولا يكره فكانه يرى اباحتها فقط في حق المنفرد وذكر
صاحب التحفة وغيره انه لا صلاة في الاستسقاء في ظاهر الرواية وهذا ينفي مشروعيتها
مطلقا وقال محمد يصلي الامام او نائبه ركعتين بجماعة كما في الجمعة وابو يوسف معه في رواية
ومع ابي حنيفة في اخرى لمحمد ما روى عبد الله بن زيد انه قال خرج رسول الله صلعم يستسقي
فجعل الى الناس ظهره يدعو الله واستقبل القبلة وحول رداءه وصلى ركعتين وجهر فيهما
بالقراءة ولابي حنيفة ما رواه مسلم ان رجلا دخل المسجد يوم الجمعة ورسول الله
صلعم قائم يخطب الناس فاستقبل رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم قال يا رسول الله
هلكت الاموال وانقطعت السبل فادع الله ان يغيثنا قال فرفع رسول الله عم يديه
ثم قال اللهم اغثنا اللهم اغثنا اللهم اغثنا الحديث ولو ثبت رواية انه فعله مرة وتركه اخرى
والسنة لا تثبت بمثله بل بالمواظبة ثم عند محمد يخطب بعد الصلاة كخطبة العيد و
عند ابي يوسف يخطب خطبة واحدة ولا خطبة عند ابي حنيفة رح لانها تبع للجماعة

ودعاء بالرفع عطف على قوله صلوة اى الاستسقاء دعاء ايضا واستغفار وهو طلب المغفرة لاقلب رداء للامام والقوم جميعا وقال مالك يقلبه القوم اردية بهم وقال محمد يقلبه الامام لما روى انه قلبه ولهما ما روينا ولانه دعاء فلا يعتبر فيه تغيير اللون كسائر الادعية وما ذكر من قلبه عم رداءه كان تفاؤلا او نبكى به اثبت علي عا تقدم عند رفع يديه وصفته ان كان مربعا جعل اعلاه اسفله وان كان مدورا جعل الجانب الايمن على الايسر والايسر على الايمن وحضور ذمي بالرفع عطف على لاقلب رداء اى ولا فيه حضور ذمي وقال مالك ان حضر ولا يمنعون لان السلبية ما تنولنا قوله تعالى وما دعاء الكافرين الا في ضلال والمراد من المنفى الدعاء وانما يخرجون ثلاثة ايام متتابعات مشاة في ثياب خلقة غسيلة خاشعين متواضعين ناكسي رؤسهم ويقدمون الصدقة في كل يوم قبل الخروج ويجددون التوبة والاستغفار ويتراضون فيما بينهم ويستسقون بالضعفة والشيوخ والصبيان هذا باب في بيان احكام صلوة الخوف هي مشروعة في زماننا خلافا لابي يوسف فانه لم يجوزها بعد النبي صلعم اذا اشتد الخوف من عدو اى عدو كان او سبع او حية عظيمة ونحوها وقف الامام طائفة وهم بعض الجماعة بازاء العدو للحفظ والدفع وصلى بطائفة اخرى ركعة ان كان مسافرا وصلى ركعتين لو كان مقيما فاذا رفع راسه من السجدة الثانية من الركعة الاولى ان كان مسافرا ومن الركعة الثانية ان كان مقيما قامت هذه الطائفة التي وراءه ومضت هذه اى الطائفة

التي صلى بهم الى جهة العدو ووقفوا بازائهم موضع الطائفة الاولى **وجاءت** **تلك** اي الطائفة الذين كانوا اتجاه العدو **فصلى بهم ما بقي** من الصلوة وهي ركعة اخرى ان كان مسافرا وركعتان ان كان مقيما **وسلم** الامام لانه لم يبق عليه شيء ولا تسلم الطائفة التي وراءه بل قاموا **وذهبوا اليهم** اي الى العدو ووقفوا اتجاههم **وجاءت** الطائفة **الاولى** التي صلت مع الامام اما ركعة او ركعتين ان كانوا مسافرين او ركعتين ان كانوا مقيمين **واتموا** صلاتهم بان يصلوا اما ركعة او ركعتين على ما قلنا **بلا قراءة** لانهم لاحقون **وسلموا ومضوا** الى العدو **ثم** تجيء الطائفة **الاخرى واتموا** صلوتهم **بقراءة** لانهم مسبوقون وقال مالك يصلي بالطائفة الاخرى وينتظر لتصلي الطائفة الاولى الركعة الثانية وتسلم وتذهب الى العدو وجاءت الطائفة الثانية فيصلي بهم الركعة الثانية ثم يسلم ويقومون لقضاء الركعة الاولى وبه قال الشافعي رح الا انه يقول لا يسلم الامام حتى تقضي الطائفة الثانية الركعة الاولى ثم يسلم ويسلمون معه لحديث سهل انه عليه السلام فعل كذلك في غزوة ذات الرقاع ولنا حديث ابن عمر رضي الله عنهما انه عليه السلام فعل كذلك والاخذ به اولى لموافقته الاصول **وصلى** الامام **في صلوة المغرب بالاولى** اي بالطائفة الاولى **ركعتين وبالطائفة الثانية ركعة** لان الواجب التنصيف وذا ركعة ونصف والركعة الواحدة لا تتجزأ فلا تنتصف فرجحنا الاول لانه السابق **ومن قاتل من المصلين بطلت صلوته** لان المشي والقتال عمل كثير وقال الشافعي ان احتاج اليه لا تبطل **وان اشتد الخوف**

جداً ام يمكنهم الصلوة مع الجماعة صلوا اي الراكبون ركبانا وهو جمع راكب وحال كونهم
فرادى اي منفردين وعن محمد لهم ان يصلوا ركبانا بجماعة ويصلون بالايماء مستقبلي
القبلة وان عجزوا عن التوجه الى القبلة صلوا الى اي جهة قدروا للضرورة ولم تجز
صلوة الخوف بلا حضور عدو لعدم الضرورة حتى لو رأوا سوادا فظنوا انه عدو
فصلوا صلوة الخوف ثم بان انه ليس بعدو اعادوا وههنا باب في بيان احكام الجنائز
وهو من اضافة الشيء الى سببه اذ الوجوب بحضور الجنازة وهي بالفتح الميت وبالكسر السرير
الذي يحمل عليه الميت من جنزت الشيء اجنزه اذا سترته ويوجه المحتضر اي المشارف
على الموت من احتضر اذا مات لان الوفاة او ملائكة الموت حضرته نحو القبلة على يمينه
لان ما قرب الى الشيء له حكمه وفي القبر يوجه على شقه الايمن وكذا اذا قرب اليه واختار المتاخرون
الاستلقاء لانه ايسر لخروج الروح ثم اذا القي على قفاه يرفع راسه قليلا ليصير وجهه الى القبلة
دون السماء وعلامة الاحتضار استرخاء القدمين واعوجاج الانف وانخساف الصدغين
وامتداد جلد الخصية وغور البيضة ويلقن المحتضر الشهادة وهي اشهد ان لا اله
الا الله واشهد ان محمدا عبده ورسوله لقوله عليه السلام لقنوا موتاكم شهادة ان لا اله
الا الله والمراد من قرب الى الموت وهو مجاز باعتبار ما يؤول اليه ومنهم من حمله على الحقيقة
وجعل التلقين بعد الدفن وهو مذهب الشافعي ايضا واختلف اصحابنا فيه فقيل يلقن لظاهر
الحديث وقيل لا يلقن وقيل لا يؤمر به ولا ينهى عنه ثم كيفية التلقين ان يذكر عنده كلمة
التوحيد ولا يؤمر بها فان مات المحتضر شد لحياه بمنديل ونحوه والعينان

بفتح اللام تثنية لحي وهو منبت اللحية من الانسان وغيره **وغمض عيناه**
لان فيه تحسينا ويوضع على بطنه حديدة لئلا ينتفخ كذا روي عن الشعبي **و**
اذا ارادوا غسله **وضع على سرير** وهو التخت الذي يغسل عليه فان لم
يوجد فعلى لوح او حصير ثم ان لم يمكن غسله وتقليبه **مجمر** بالجر صفة للسرير اي
مبخر بعود ونحوه وفيه ازالة الرائحة الكريهة وهذا يدل على ان السرير يجمر قبل وضع
الميت عليه وقيل يفعل هذا عند ارادة غسله اخفاء للرائحة الكريهة وقوله **وترا**
صفة لمصدر محذوف تقديره تجميرا وترا وكيفيته ان يطاف بالمجمر حول السرير اما مرة
او ثلاثا او خمسا ولا يزاد عليها والايتار لقوله عم ان الله وتر يحب الوتر **وستر عورته**
الغليظة ويترك فخذاه مكشوفين في ظاهر الرواية وفي النوادر يستر من السرة الى الركبة
وقيل هو الصحيح فلذلك اطلق الشيخ **وجرد** عن ثيابه وقال الشافعي يغسل في قميصه
لانه عم غسل في قميصه ونحن اعتبرناه بحال الحيوة وما رواه كان مخصوصا به
ووضئ وضوءه للصلوة **بلا مضمضة واستنشاق** لتعذر اخراج الماء
من فمه وانفه وقال الشافعي رح يمضمض ويستنشق ولا يؤخر غسل رجليه بخلاف
حال الحيوة ويستنجى عندهما خلافا لابي يوسف واختلف في مسح راسه والصحيح انه
يمسح والصبي الذي لا يعقل الصلوة لا يوضأ **وصب عليه ماء مغلي**
يغلى فيه **بسدر او حرض** بضم الحاء المهملة وسكون الراء وهو الاشنان
لان ذلك ابلغ للتنظيف **والا** اي وان لم يكن سدر او اشنان **فالقراح** اي الخالص

اى فالماء الخالص فكذلك يسخن لانه ابلغ فى التنظيف ويغسل راسه ولحيته
بالخطمى بكسر الخاء وهو نبت مشهور لانه ابلغ فى استخراج الوسخ وان لم يكن فبالصابون
ونحوه هذا اذا كان على راسه شعر ثم يضجع على يساره فيغسل حتى
يصل الماء الى ما يلى التخت منه اى التخت من الميت بالحاء المهملة
ويجوز بالخاء المعجمة فيكون المراد منه السرير ثم يضجع على يمينه كذلك
اى يغسل الى ان يصل الماء الى ما يلى التخت منه ثم يجلسه اى يجلسه الغاسل
حال كون الميت مسندا على صيغة المفعول اليه اى الى الغاسل ويمسح بطنه
مسحا رفيقا خشية لو وجد شئ يسيل فلا تتلوث اكفانه وما له الذى خرج
منه اى من بطنه بالمسح غسله اى غسل موضعه الغاسل ولم يعد
غسله لانه عرف مرة بالنص ولا يعاد وضوءه ايضا خلافا للشافعى رح وينشفه
بعد الفراغ من غسله بثوب كما فى حال الحياة ويجعل الحنوط على راسه
ولحيته لورود الاثر بذلك والحنوط بفتح الحاء عطر مركب من انواع الطيب ولا باس
بسائر الطيب غير الورس والزعفران فى حق الرجال دون النساء ويجعل الكافور
على مساجده وهى جمع مسجد بفتح الجيم موضع السجود وهى جبهته وانفه
وركبتاه وقدماه لانه كان يتعبد بهذه الاعضاء فتختص بزيادة الكرامة قيل فى
تخصيص الكافور ان الدود تهرب من رائحته ولا باس ان يجعل القطن على وجهه
وان تحشى به مخارقه كالدبر والقبل والاذنين والفم ولا يسرح شعره ولحيته

لان ذلك زينة الاحياء خلافا للشافعي رح قال الشارح قوله ولحيته تكرار محض فلا
فائدة فيه لان قوله ولا يسرح شعره يتناول جميع شعر بدنه قلت لو لم يذكر لحيته
ربما يتبادر ان اللحية لا تسرح لانه اذا قيل لا يسرح شعره لا يتبادر الذهن الى اللحية
لكونها مخصوصة باسم **ولا يقص ظفره وشعره** لان ذلك زينة الاحياء
خلافا للشافعي رح **وكفنه** اي كفن الرجل **سنة** اي من حيث السنة **ازار**
وهو ما يستر به من القرن الى القدم **وقميص** وهو من اصل العنق بلا جيب ولا دخريص ولا كمين ورصين
ولفافة وهي ما يلف به وهي ايضا من القرن الى القدم وقال الشافعي يكفن في ثلاث لفائف ليس فيها قميص لقول عائشة
رضي الله عنها كفن رسول الله صلى الله عليه وسلم في ثلاثة اثواب بيض يمانية
سحولية ليس فيها عمامة ولا قميص وبه قال احمد رح وعن مالك رح قميص وعمامة
ولنا ما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما كفن رسول الله صلى الله عليه وسلم
في ثلاثة اثواب قميصه الذي مات فيه وحلة نجرانية والحلة ثوبان وبينهما
معارضة والحال اكشف للرجال لحضورهم دون النساء **وكفاية** بالنصب عطف
على قوله سنة اي ومن حيث الكفاية **ازار ولفافة** بلا قميص وقيل قميص ولفافة
والاول اصح ولم يذكر كفن الضرورة لانه لا يصار اليه الا عند العجز وهو الاقتصار
على ما وجد **ولف الكفن من يساره** اي من يسار الميت **ثم من يمينه**
اعتبارا بحال الحياة وصفته ان تبسط اللفافة ثم يبسط عليها الازار ثم يوضع
الميت على الازار ثم يقمص ثم يعطف الازار عليه من قبل اليسار ثم من قبل اليمين

تد اللفافة كذلك وعقد الكفن ان خيف انتشاره صونا عن الكشف وكفنه حال الضرورة ما يوجد يا لنصب عطف على قوله سنة وكفنها اي كفن المرأة سنة اي من حيث السنة درع اي قميص وازار وخمار بالكسر هو ما يخمر به الرأس فقط ولفافة وخرقة تربط بها ثدياها وعرضها ما بين الثدي الى السرة وقيل ما بين الثدي الى الركبة وكفاية اي من حيث الكفاية ازار ولفافة وخمار ويكره الاقتصار على ثوبين وكذا الرجل على ثوب واحد الا للضرورة وتلبس المرأة الدرع اولا ثم يجعل شعرها ضفيرتين على صدرها فوق الدرع ثم يوضع الخمار فوقه اي فوق الدرع تحت اللفافة اعتبارا بحال الحياة عند الصحة وعند الشافعي رح يجعل شعرها ثلاث ضفائر ويلقى خلف ظهرها وتجمر الاكفان اولا اي قبل ان يدرج الميت فيها تجمير اوترا واحدة او ثلاثا او خمسا ولا يزاد على ذلك وجميع ما يجمر به الميت ثلاثة مواضع عند خروج روحه وعند غسله وعند تكفينه ولا يجمر خلفه لقوله عم لا تتبع الجنازة بصوت ولا نار وكذا يكره في القبر هذا فصل في بيان احكام الصلوة على الميت السلطان احق بصلوته اي بالصلوة على الميت نص عليه ابو حنيفة في روايه الحسن فان لم يحضر فامام المصر وهو سلطانها وبعده القاضي وبعده صاحب الشرط وبعده خليفة الوالي وبعده خليفة القاضي وبعد هؤلاء امام الحي فان لم يحضر والقا لاقرب من ذوي قرابته اولى وذكر في الاصل ان امام الحي اولى وقال ابو يوسف وولي الميت اولى بها وفي جوامع الفقه امام المسجد الجامع اولى من امام الحي وقال الشافعي

١٦٣

الولى مقدم على الوالى وهى اى الصلوة على الجنازة فرض كفاية فاذا قام بها البعض سقط عن الباقين وشرطها اى شرط الصلوة عليه اسلام الميت لقوله تعالى ولا تصل على احد منهم مات ابدا يعنى المنافقين وهم الكفرة وشرطها طهارته اى طهارة الميت لان له حكم الامام ولهذا اشترط وضعه امام القوم حتى لا تجوز الصلوة عليه لو وضعوه خلفهم ثم القاضى لحق ان حضر ثم امام الحى وهو امام مسجد حارته ثم الولى على ترتيب العصبات فى الانكاح لكن اذا اجتمع ابو الميت وابنه كان الاب ولى وقيل هذا قول محمد وعندهما الابن اولى بناء على اختلافهم فى ولاية الانكاح والمكاتب ولى بالصلوة على عبيده واولاده ولو مات العبد وله ولى حر فالمولى ولى على الاصح وكذلك المكاتب اذا مات ولم يترك وفاء ولو ترك وفاء فادى الكتابة كان الولى اولى وكذا اذا كان الحاضر ابوين عليه الترويه ان لم يكن للميت ولى فالزوج اولى ثم الجيران اولى من الاجنبى وله اى للولى ان ياذن لغيره بالصلوة عليه لان التقدم حقه فله ابطاله بتقديم غيره فان صلى عليه غير الولى وغير السلطان اعاد الولى ان شاء لان الحق لهما ولم يصل غيره اى غير الولى بعده اى بعد الولى وكذا بعد امام الحى وبعد كل من يتقدم على الولى وقال الشافعى يجوز لمن لم يصل ان يصلى بعده وان دفن الميت بلا صلوة عليه صلى على قبره ما لم يتفسخ اقامة للواجب بقدر الامكان والمعتبر فى ذلك اكبر الرأى على الصحيح لانه يختلف باختلاف الزمان والمكان والاشخاص وقال ابو يوسف رحمه الله يصلى الى ثلاثة ايام وهى اى صلوة

الجنازة **اربع تكبيرات بثناء** اى يقول سبحانك اللّهم وبحمدك
الخ بعد التكبيرة الاولى **وصلوة على النبى عليه السلام بعد**
التكبيرة **الثانية ودعاء** للميت بالادعية التى وردت فى الاحاديث **بعد**
التكبيرة **الثالثة وتسليمتين** تسليمة عن يمينه واخرى عن شماله
بعد التكبيرة الرابعة ينوى بها الامام والجماعة والميت ولم يذكر الشيخ
ما يقال بعد الرابعة قبل التسليم لان ظاهر المذهب ان لا يقال شئ وقيل يقول
ربنا آتنا فى الدنيا حسنة وفى الاخرة حسنة وقنا برحمتك عذاب النار وعند الشافعى
واحمد لا بد من قراءة الفاتحة فيها ولا يرفع يديه الا فى التكبيرة الاولى فى ظاهر
الرواية وكثير من مشايخ بلخ اختاروا الرفع فى كل تكبيرة وبه قال الشافعى رح
فلو كبر الامام **خمسا** اى خمس تكبيرات **لم يتبع** على صيغة المجهول
اى لم يتبعه المقتدى فى ذلك لانه منسوخ وقال زفر يتبعه لانه مجتهد فيه ثم
عن ابى حنيفة رح يسلم حين اشتغل امامه بالخطاء وعنه ينتظر سلامه فيسلم
معه وهو الاصح **ولا يستغفر لصبى** لانه لا ذنب له وكذا المجنون
لانه مثله **ويقول** الامام وكذا من معه **اللهم اجعله لنا
فرطا** بفتحتين اى اجرا متقدما والفرط والفارط والفرط بالسكون المتقدم
فى طلب الماء **واجعله لنا اجرا وذخرا** بضم الذال المعجمة من ذخرت الشئ
اذخره بفتح الخاء **واجعله لنا شافعا** وهو الذى يشفع لغيره

ومستفعا وهو الذي يجعل شفيعا **وينتظر المسبوق** بتكبيرة او تكبيرتين تكبير الامام **ليكبر معه** اي مع الامام فاذا سلم قضيهما عليه قبل ان ترفع الجنازة عندهما وقال ابو يوسف والشافعي يكبر حين يحضر اعتبارا لسائر الصلوات ولهما ان كل تكبيرة قائمة مقام ركعة والمسبوق لا يبتدئ بما فاته قبل تسليم الامام **لا** اي لا ينتظر **من كان حاضرا** في حالة اي في وقت التحريمة بل يكبر ولا ينتظر تكبير الامام **ويقوم** الامام **للرجل والمرأة بحذاء الصدر** لانه محل الايمان والمعرفة وعن ابي حنيفة يقوم له بحذاء راسه ولها بحذاء وسطها وعند الشافعي له بحذاء راسه ولها بحذاء عجيزتها وعند مالك له بحذاء وسطه ولها بحذاء منكبيها وعند احمد له بحذاء الصدر ولها عند وسطها **ولم يصلوا** حال كونهم **ركبانا** اي راكبين مع القدرة على النزول والقياس ان تجوز لانه دعاء وجه الاستحسان انها صلوة من وجه فلا تجوز الا قياما ولكنه لا تجوز قعودا مع القدرة على القيام ولا تجوز ايضا اذا كان الميت على الدابة او على ايدي الناس على المختار **ولا** يصلون ايضا **في مسجد** جماعة وهو مكروه كراهة تحريم في رواية وكراهة تنزيه في اخرى واما المسجد الذي بني له فلا يكره فيه وجه الكراهة قوله عليه السلام من صلى على ميت في المسجد فلا شئ له رواه ابو داود وعند الشافعي واحمد لا باس بها في المسجد وتاويل حديث سهيل بن البيضاء انه عليه السلام صلى عليه في المسجد لعذر الاعتكاف وقيل للمطر **ومن استهل** اي رفع صوته بالبكاء عند الولادة او تحرك عضو منه سمي وغسل **وصلى عليه**

ويرث ويورث والمعتبر في ذلك خروج الاكثر حيا حتى لو خرج اكثره وهو يتحرك صلى

عليه وان خرج الاقل لا **والا** اى وان لم يستهل **لا** يصلى عليه بل يدرج في خرقة

تكريما لبنى ادم ولا يغسل في رواية ولا يسمى وذكر الطحاوى عن ابى يوسف انه يغسل ويسمى

كصبى سبى اى كما لا يصلى على صبى سبى من دار الحرب **مع احد ابويه** اما بابيه

او امه فمات لانه تبع له **الا ان يسلم احدهما** اى احد ابويه **او يسلم**

هو اى الصبى **او لم يسب احدهما** اى احد الابوين **معه** اى مع الصبى ففى

هذه الصور يصلى عليه تبعا للاسلام احد ابويه او تبعا للدار واختلف في اللقيط فقيل يعتبر

المكان وقيل الواجد وقال الشيخ رحمه الله اولاد المسلمين اذا ماتوا في صغرهم كانوا في الجنة و

التوقف المروى عن ابى حنيفة مردود على الراوى واما اولاد الكفار اذا ماتوا قبل ان يعقلوا فقال

محمد لا يعذب الله احدا بلا ذنب قيل هم في الجنة خدم المسلمين وعن ابى حنيفة انه توقف فيهم **ويغسل**

ولى مسلم غسل الثوب النجس بلا رعاية سنة من جميع الوجوه **للكافر** اى الصبى **ويكفنه** اى في ثوب بلا

مراعات سنة من جميع الوجوه اما بابيه او امه فمات لانه تبع اى كما لا يصلى على صبى سبى من دار الحرب

ويلقيه في حفيرة من غير لحد ولا توسعة ولا مراعاة سنة ولا يصلى عليه بذلك امر عليه الصلوة والسلام

عليا لما مات ابو طالب **ويحمل سريره** اى سرير الميت وهو الجنازة **بقوائمه الاربع** وقت

الحمل لقول ابن مسعود رضى الله عنه اذا تبع احدكم جنازة فليأخذ بقوائم السرير الاربعة

وعند الشافعى رح يتقدم رجل فيضع العمود على عاتقه والخشبة المعترضة بينهما على

كتفه ويحمل مؤخر النعش رجلان احدهما من الجانب الايمن والآخر من الجانب الايسر

١٧٩

فتكون الجنازة محمولة على ثلاثة وعنده صورة اخرى وهو ان يعين المقدم رجلان

ان لم يستقل المقدم خارج العمودين يضع كل واحد منهما على عاتقه فتكون محمولة

على خمسة وعنه كقولنا **ويعجل به** اى يسرع بالميت وقت المشي بحيث لا يضطرب

على الجنازة **بلا خبب** وهو العدو السريع **وبلا جلوس قبل وضعه**

اى قبل وضع الميت عن اعناق الرجال لامكان الاحتياج الى الاعانة وقال الشافعي

لا باس به **وبلا مشي قدامها** اى قدام الجنازة اراد ان الافضل المشي

خلف الجنازة لانها متبوعة وقال الشافعي المشي قدامها افضل ثم اشار الى كيفية

الحمل على مذهبنا بقوله **وضع مقدمها** اى مقدم الجنازة **على يمينك**

ثم وضع **مؤخرها على يمينك ثم** وضع **مقدمها على يسارك ثم**

وضع **مؤخرها على يسارك** وههنا اربع امور كل امر لواحد فتكون الجنازة

محمولة على اربع بهذه الكيفية وذلك لانه عليه الصلوة والسلام كان يحب التيامن

في كل شيء وهذا في حال التناوب عند كثرة الحاملين وينبغي ان يحمل من كل جانب

عشر خطوات وفي الحديث من حمل جنازة اربعين خطوة كفرت له اربعين

كبيرة **ويحفر القبر** قدر نصف القامة وقيل الى الصدر وان زاد فحسن

ويلحد القبر لقوله عليه السلام اللحد لنا والشق لغيرنا واللحد ان يحفر في

جانب القبلة من القبر حفيرة فيوضع فيها الميت والشق ان يحفر حفرة في وسط

القبر فيوضع فيها الميت وان كانت الارض رخوة فلا باس بالشق واتخاذ التابوت

من حجر وحديد ويفرش فيه التراب **ويدخل الميت من قبل القبلة** وعند الشافعی رح يسل وهو ان توضع الجنازة على راس القبر بحيث يكون راس الميت عند مؤخر القبلة فيسله الواقف الى القبر من جهة راسه لانه عم سل سلا ولنا حديث ابن مسعود رضى الله عنه انه عم اخذ الميت من قبل القبلة وانما سل عم للضرورة لاجل الحائط **ويقول واضعه** اى واضع الميت فى القبر **بسم الله وعلى ملة رسول الله** اى بسم الله وضعناك وعلى ملة رسول الله سلمناك هكذا روى الطبرانى عن ابن عمر رض **ويوجه الميت** فى قبره **الى القبلة** لامره عليه الصلوة والسلام بذلك **وتحل العقدة** التى فى الكفن للامن من الانتشار **ويسوى اللبن** بفتح اللام وكسر الباء وهو الآجر الني **عليه** اى على الميت **والقصب** اى ويسوى القصب لانه روى انه عليه الصلوة والسلام جعل على قبره طن من قصب **لا** يسوى عليه **الآجر** وهو القرمد **ولا الخشب** لانهما للاحكام والقبر للبلى وقيل لا باس بهما عند رخوة الاراضى وما علل كراهة الآجر بان فيه اثر النار فليس بشئ لانه يكفن فى ثوب قصره القصار وبه اثر النار وكذا يغلى الماء بالسدر والحرض فى **يسجى** اى يغطى **قبرها** اى قبر المراة بثوب الى ان يجعل اللبن على اللحد لان مبنى حالها على الستر كما فى الحيوة **لا يسجى قبره** اى قبر الرجل لان عليا رضى الله عنه منع ذلك الا لمطر او ثلج او حر على الداخلين فى القبر **ويهال** اى يصب عليه

التراب سنة الله ويكره ان يزاد على التراب الذي خرج من قبره ويسنم القبر قدر شبر وقيل قدر اربع اصابع ولا يربع خلافا للشافعي رح ولنا ما رواه البخاري عن سفيان انه راى قبر رسول الله صلى الله عليه وسلم مسنما ولا يجصص يعني لا يطين بالجص ولا يبنى عليه لانه للاحكام والزينة ولا باس برش الماء عليه ووضع الحجر للعلامة وتكره الكتابة وقيل لا باس بها ولا يخرج الميت من القبر بعد دفنه الا ان تكون الارض مغصوبة فحينئذ يخرج لحق صاحبها ان شاء وان شاء سوى الارض وانتفع به زراعة وغيرها ولو بقي فيه متاع انسان قيل لم ينبش بل يحفر من جهة المتاع ويخرج وقيل لا باس بنبشه واخراجه ولو وضع لغير القبلة او على شقه الايسر او دفن بلا غسل ولم يهل عليه التراب ينبش ويراعى السنة ولو بلي الميت وصار ترابا جاز دفن غيره وزرعه والبناء عليه والله اعلم

هذا باب في بيان احكام الشهيد

وهو فعيل بمعنى مفعول سمي به لانه مشهود له بالجنة بالنص ولان الملئكة يشهدون موته اكراما له او لانه حي عند الله حاضر وفي الشرع هو اى الشهيد من قتله اهل الحرب واهل البغي وقطاع الطريق سواء كان القتل مباشرة او تسبيبا حتى لو اوطئوا دابتهم او رموا بينا دفا حرقوا سفنهم او نفروا دابته بضرب او زجر فقتلته او طعنوه برمح ونحوه فالقوه في ماء او رموه من سور او بناء مرتفع او اسقطوا عليه حائطا او رموا فينا نارا او هبت بها ريح الينا او

جعلوها وقيل هي منتسبة راسها عنبونا اقا رسلوا علينا نارا او ماء فاحترق او غرق
مسلم فيه كل ذلك المقتول شهيدا او وجد في معركة وهي موضع القتال
من العركة وهي الدلك والحال ان يكون به اثر يكون علامة على القتل كالجرح وسيلان
الدم من عينيه او اذنه فان لم يكن به اثر او كان الدم يسيل من انفه او ذكره او
دبره لا يكون شهيدا او قتله مسلم ظلما بغير حق والحال انه
لم يجب به اي بقتله دية اي بنفس القتل حتى لو وجبت بالصلح او بقتل
الاب ابنه لا تسقط الشهادة لان الواجب هو القصاص ولكنه سقط بالصلح
او الشبهة وعند الشافعي رح لا يكون شهيدا الا قتيل المعركة غازيا واذا كان
الامر كما ذكر يكفن ويصلى عليه بلا غسل لقوله عليه الصلوة
والسلام في شهداء احد زملوهم بكلومهم ودمائهم الحديث وقال الشافعي رح
لا يصلى عليه ايضا لانه تطهر من دنس الذنوب ولنا انه صح انه عم صلى على شهداء
احد والصبي والنساء تطهر من الذنوب فلا يستغنى عن الدعاء ويدفن بدمه
فلا يغسل لما روينا وثيابه الا ما ليس من جنس الكفن كالفرو والحشو
والسلاح لما عطف عليه والقلنسوة والخف ويزاد حتى يتم الكفن ان لم يكن
عليه ما لم يبلغ الكفن وينقص ان كان عليه اكثر من الكفن مراعاة للسنة
في الوجهين ويغسل الشهيد ان قتل حال كونه جنبا او حال كونه
صبيا او مجنونا او حال كونها حائضا وقال ابو يوسف ومحمد لا يغسل في الجميع

لعموم ما روينا ولابي حنيفة ان الشهادة عرفت مانعة لا رافعة ولانزع الجنابة
والحيض والنفاس والصبي والمجنون ليسا في معنى شهداء احد **او ارتث الشهيد**
وفسر الارتثاث بقوله **بان اكل وشرب ونام او تداوى بدواء**
او مضى عليه وقت صلوة وهو اى والحال انه **يعقل** مع القدرة
على اداء الصلوة حتى يجب عليه القضاء بتركها وهذه رواية عن ابي يوسف وقيل
ان بقي يوما وليلة غسل والا فلا **او نقل من المعركة حيا** الى موضع آخر **او اوصى**
بامر دنيوي وعند محمد لا يكون مرتثا بالوصية مطلقا ولو اوصى بامر اخروي لا يغسل
اتفاقا **او قتل في المصر** والحال انه **لم يعلم انه** اى المقتول **قتل بحديدة**
قتلا ظلما لانه يجب به القسامة والدية فخف الظلم بسبب العوض ولو علم
انه قتل بحديدة ظلما او عرف قاتله فانه لا يغسل خلافا للشافعي رح **او قتل بحد**
بان كان محصنا فزنى فرجم ومات **او قتل لاجل قود** اى قصاص بان قتل شخصا
فقتل مكانه لانه لم يقتل ظلما فلا يكون شهيدا **لا يغسل من قتل لبغي** اى لاجل بغي
وخروج عن الطاعة **و** لاجل **قطع طريق** ولا يصلى عليهما ايضا اهانة لهما وقيل
يغسلان ولا يصلى عليهما وقال الشافعي يغسلان ويصلى عليهما لانه مسلم
قتل بحق فصار كالمرجوم ولنا ان عليا رضي الله عنه لم يغسل الخوارج
ولم يصل عليهم فقيل اهم كفار فقال لا ولكنهم اخواننا بغوا علينا
اشار بهذا الى ان ترك الغسل والصلوة عقوبة لهم ليكون

زجر العنه برجمه وقال بعض مشايخنا هذا اذا قتلا في حال المحاربة قبل ان تضع الحرب اوزارها واما اذا قتلا بعد ثبوت يد الامام عليهما فانهما يغسلان ويصلي عليهما وهذا تفصيل حسن اخذ به الكبار من المشايخ والله اعلم بالسداد

باب في بيان احكام الصلوة في الكعبة صح اقامة فرض اداء وقضاء واقامة نفل اي ادائهما فيها اي في الكعبة اي في جوفها وفوقها اي وصح فوقها ايضا اي على سطح الكعبة وقال الشافعي رح لا تصح الصلوة فيها مطلقا ولا فوقها الا بسترة بين يديه وقال مالك لا يجوز فيها الا النفل فقد كان يأتي بذلك لانه مستدبر من وجه فلا يجوز ولنا حديث بلال رضي الله عنه انه عليه الصلوة والسلام دخل البيت وصلى فيه ولان شرط الجواز استقبال جزء من الكعبة وقد وجد والاستدبار المفسد الذي يتضمن ترك الاستقبال اصلا ومن جعل من المقتدين ظهره الى ظهر امامه فيها اي في الكعبة اذا صلوا بجماعة صح لانه متوجه الى القبلة ولم يعتقد امامه مخطئا او لو جعل ظهره الى وجهه لا يجوز لانه تقدم على امامه وان تحلقوا حولها اي حول الكعبة بان صلى الامام في المسجد الحرام فحلق الناس حولها واقتدوا به صح الاقتداء لمن اي الذي هو اقرب اليها اي الى الكعبة من امامه ان لم يكن هو في جانبه اي في جانب الامام لان التقدم والتاخر انما يظهر عند اتحاد الجانب وعند الاختلاف لا والله اعلم ولما كانت الزكوة ثالثة الايمان وثانية الصلوة في الكتاب والسنة ذكرها عقيب الصلوة فقال

هذا كتاب في بيان احكام الزكوة

وهي فعلة من زكى الزرع اذا نما وزاد وسميت بها لانها سبب نماء المال بالخلف في الدنيا والثواب في العقبى وتطلق على الطهارة ايضا قال الله تعالى وحنانا من لدنا وزكوة اي طهارة سميت بها لانها تطهر المزكي عن الذنوب وشرعا هي اي الزكوة تمليك المال بغير عوض ولو قال تمليك جزء من المال لكان احسن وكان الاوجه ايضا ان يقول تمليك المال على وجه لا يبقى منه شيء لان الكفارة اذا ملكت لان التمليك بالوصف المذكور موجود فيها حتى انها تؤدى بالاباحة بخلاف الزكوة من فقير احترز به عن الغني مسلم احترز به عن الكافر غير هاشمي وهو من يكون منسوبا الى بني هاشم وهم آل علي وآل عباس وآل عقيل وآل جعفر وآل الحارث بن عبد المطلب ولا مولاه اي مولى هاشمي فان دفع الزكوة اليهم لا تجوز على ما يجيء ان شاء الله تعالى واحترز بقوله بشرط قطع المنفعة عن المملك بكسر اللام وهو الدافع من كل وجه عن الدفع الى فرعه وان سفلوا والى اصوله وان علوا والى مكاتبه ومن دفع احد الزوجين الى الآخر فان المنفعة لا تنقطع عن الدافع في هذه الصور بالكلية واللام في لله تعالى تتعلق بقوله تمليك المال اراد ان يكون على وجه النية مع الاخلاص لله تعالى وشرط وجوبها اي وجوب الزكوة واراد بها الفريضة لانها ثبتت بدليل مقطوع به وهو الكتاب والسنة وهو خمسة الاول العقل فلا تجب على المجنون وقال

وفارغ عن دين حادث في الحول او بعده فان كلا منهما مانع لوجوب الزكوة ار جامع الرموز

حبلداول

الشافعي تجب عليه فيخرج عنه وليه والثاني البلوغ فلا تجب على الصبي وقال
الشافعي تجب فيخرج عنه وليه او وصيه لانه حق مالي فيجب في مالهما كنفقة الزوجات
والعشر والخراج ولنا قوله عليه الصلوة والسلام رفع القلم عن ثلاثة الحديث وهما
ليسا بمخاطبين بالعبادة فلا تجب عليهما والنفقة ونحوها حقوق العباد وهذا تتأدى
بدون النية وكذا العشر وهذا يجب على المكاتب وفي ارض الوقف والثالث الاسلام
فلا تجب على الكافر لانه ليس من اهل العبادات كلها والرابع الحرية فلا تجب على الرقيق لعدم تحقق التمليك
الخامس ملك نصاب فلا تجب في اقل منه لان الشرع قدر السبب بالنصاب انما يجب الزكوة اذا تحقق فيه اي في
الربعة اشار الى الاول بقوله حولي لقوله عم لا زكوة في مال حتى يحول عليه الحول والى
الثاني بقوله فارغ عن الدين الذي له مطالب من جهة العباد حتى لا يمنع
دين النذر والكفارة ودين الزكوة مانع حال بقاء النصاب وكذا بعد الاستهلاك
خلافا لزفر فيهما ولابي يوسف في الثاني وقال الشافعي رح في الجديد الدين لا يمنع وجوب
الزكوة ولنا ان المديون ليس بغني والزكوة لا تجب الا على الغني وهو قول عثمان وابن عمر
رضي الله عنهم وكفى بهم قدوة والى الثالث بقوله وفارغ عن حاجته الاصلية
كدور السكنى وثياب البذلة واثاث المنازل وآلات المحترفين وكتب الفقه لاهلها
لان المشغول بالحاجة الاصلية كالمعدوم والى الرابع بقوله نام حقيقة بالتوالد
والتناسل وبالتجارات او تقديرا اشار اليه بقوله ولو كان
النماء تقديرا بان يتمكن من الاستنماء بكون المال في يده او يد نائبه لان السبب

هو المال الناصي فلا بد منه تحقيقا او تقديرا فان لم يتمكن من الاستنماء فلا زكوة عليه كمال الضمار كالآبق والمفقود والمغصوب اذا لم يكن عليه بينة والمال الساقط في البحر والمدفون في المفازة اذا نسي مكانه والذي اخذه السلطان مصادرة والوديعة اذا نسي المودع وليس هو من معارفه والدين المجحود اذا لم يكن له بينة ثم صارت له بعد سنين بان اقر عند الناس وفي المدفون في كرم او ارض اختلاف المشايخ وقال زفر والشافعي رح تجب الزكوة في جميع ذلك ولو كانت له بينة في الدين المجحود تجب لما مضى حلافا المحمد ولو كان الدين على مقر تجب قال الحسن بن زياد تجب اذا كان مليا وقال محمد لا تجب اذا كان مفلسا وشرط **اداءها** اي اداء الزكوة **نية مقارنة للاداء** اي لاداء الزكوة الى الفقير كما في الصلوة الا ان الدفع يتفرق ظاهرا فاكتفى بوجودها عند العزل وهي معنى قوله **او نية مقارنة العزل ما وجب** من الزكوة فاذا عزل عن ماله ما عليه من الزكوة بنوي ثم يدفعه الى الفقراء وان لم ينو عند الدفع **او تصدق بكله** اي بكل النصاب وبجميع ماله فقد سقطت عنه الزكوة لان الجزء الواجب دخل فيه ولو تصدق ببعضه سقطت زكوة المؤدي عند محمد وعند ابي يوسف لا يسقط لان الباقي محل الواجب ولو كان له دين على فقير فابراه عنه سقط زكوته عنه نوى به الزكوة او لا ولو ابراه عن البعض سقط زكوة ذلك البعض وزكوة الباقي لا تسقط ولو نوى به الاداء عن الباقي ولو كان الدين على غني فوهبه منه بعد الوجوب قيل يضمن قدر الواجب وقيل لا ولو وهب دينه من فقير ونوى عن زكوة دين آخر على رجل آخر

او نوى زكوة عليه له لا يصير والله اعلم هذا **باب في بيان احكام صدقة**

السوائم اطلق الصدقة على الزكوة اقتداء بقوله تعالى انما الصدقات للفقراء

والمساكين اى الزكوات سميت بها لانها علامة على صدق العبد في العبودية والسائمة

من سامت الماشية سوما اى رعت واسامها صاحبها والمراد التي تسام للدر و

النسل فان اسامها للحمل او الركوب فلا زكوة فيها وان اسامها للبيع والتجارة ففيها

زكوة التجارة لا زكوة السائمة **وهي** اى السائمة **التي تكتفي بالرعي في اكثر**

السنة حتى لو علفها نصف الحول لا تكون سائمة لا يجب فيها الزكوة وقال

الشافعي رح في وجه يشترط الرعي في جميع الحول **ويجب** اراد به الفرض **في**

خمس وعشرين ابلا سائمة **بنت مخاض** وهي التي طعنت في الثانية

سميت بها لان امها صارت ذات مخاض باخرى **ويجب فيما دونه**

اى فيما دون المذكور وهو خمس وعشرون ابلا **في كل خمس شاة** ففي العشرين

اربع شياه وفي خمسة عشر ثلاث شياه وفي عشرة شاتان وفي خمس شاة **ويجب**

في ست وثلاثين من الابل **بنت لبون** وهي التي طعنت في الثالثة

سميت بها لان امها تلد اخرى وتكون ذات لبن **ويجب في ست واربعين**

حقة وهي التي طعنت في الرابعة وحق لها ان تركب وتحمل **ويجب في**

احدى وستين جذعة وهي التي طعنت في الخامسة سميت بها لمعنى

في اسنانها يعرفه ارباب الابل وهي اكبر سن يؤخذ في الزكوة **ويجب في ست**

وسبعين بنتا لبون الى تسعين ويجب في احدى وتسعين حقتان
الى مائة وعشرين على هذا اتفقت الآثار واشتهرت كتب رسول
الله صلى الله عليه وسلم وابرمت الامة وما روى عن علي رضي الله عنه
انه يجب في كل خمس وعشرين خمس شياه وفي ست وعشرين بنت مخاض فشاذ
لا يكاد يصح عنه قال الثوري هذا غلط وقع من رجال علي بن ابي طالب
رضي الله عنه فانه افقه من ان يقول ذلك ثم يجب في كل خمس
تزيد على مائة وعشرين شاة ففي مائة وخمس وعشرين حقتان وشاة وفي
مائة وثلاثين حقتان وشاتان وفي مائة وخمس وثلاثين حقتان وثلاث
شياه وفي مائة واربعين حقتان واربع شياه الى مائة وخمس
واربعين ففيها يجب حقتان وبنت مخاض وفي
مائة وخمسين يجب ثلاث حقاق ثم يجب في كل
خمس تزيد على مائة وخمسين شاة ففي مائة وخمس وخمسين
ثلاث حقاق وشاة وفي مائة وستين ثلاث حقاق وشاتان وفي مائة
وخمس وستين ثلاث حقاق وثلاث شياه وفي مائة وسبعين ثلاث
حقاق واربع شياه وفي مائة وخمس وسبعين يجب ثلاث
حقاق وبنت مخاض وفي مائة وست وثمانين يجب
ثلاث حقاق وبنت لبون وفي مائة وست وتسعين

يجب اربع حقاق الى مائتين ثم تستانف الفريضة ابدا

الى ان تنتهى الى عدد وهو من الاعداد الكثيرة كما استونف بعد مائة

وخمسين مثلا اذا كانت مائتان وخمس ففيها اربع حقاق وشاة واذا كانت

مائتان وعشرة فاربع حقاق وشاتان واذا كانت مائتان وخمس عشرة ففيها

اربع حقاق وثلاث شياه واذا كانت مائتان وعشرون ففيها اربع حقاق واربع شياه واذا

كانت مائتان وخمس وعشرون ففيها اربع حقاق وبنت مخاض وعلى هذا الى آخره

وقال الشافعى رحمه الله ان زاد على مائة وعشرين واحدة ففيها ثلاث بنات

لبون واذا صارت مائة وثلاثين ففيها حقة وبنتا لبون ثم يدور الحساب على

الاربعينات والخمسينات فيجب فى كل اربعين بنت لبون وفى كل خمسين حقة

وبه قال احمد وعن مالك لو زادت واحدة على مائة وعشرين فالخيرة للساعى

بين حقتين وثلاث بنات لبون والبخت جمع بختى منسوب الى بختنصر لانه اول

من جمع بين العربى والعجمى كالعراب جمع عربى فى البهائم وجمع عرب فى الاناسى

والعرب هم الذين استوطنوا المدن والقرى والاعراب اهل البادية واختلف

فى نسبتهم والاصح انهم نسبوا الى عربة بفتحتين وهى التهامة وذلك لان اسم

الابل يتناولها فصل فى بيان احكام البقر يجب فى ثلاثين بقرا تبيع وهو مفسره

بقوله ذو سنة او تبيعة يعنى الذكر والانثى سواء سمى به لانه

يتبع امه وفى اربعين مسن وفسره بقوله ذو سنتين اى الذى ۲۸

كل سنتين وطعن في الثالثة او يجب مسنة وهي الانثى ويجب فيما زاد
على الاربعين بحسابه الى ستين ففي الواحدة ربع عشر مسنة وفي الثنتين
نصف عشر مسنة وفي الثلثة ثلثة ارباع عشر مسنة وهذا عند ابي حنيفة في
رواية الاصل وروى الحسن عنه انه لا يجب في الزيادة شيء حتى تبلغ خمسين
ثم فيها مسنة وربع مسنة او ثلث تبيع وروى عنه لا شيء في الزيادة حتى تبلغ
ستين وهو قولهما وقول الشافعي رح لقوله عليه الصلوة والسلام لا تاخذ من
اوقاص البقر شيئا وفسرها بين اربعين الى ستين ففيها اى في الستين يجب
تبيعان او تبيعتان بالاجماع وفي سبعين يجب مسنة وتبيع وفي
ثمانين يجب مسنتان فالفرض يتغير بكل عشر من تبيع
الى مسنة ففي تسعين ثلاث اتبعة وفي مائة تبيعان ومسنة وفي مائة وعشرة
مسنتان وتبيع وفي مائة وعشرين اربع اتبعة وفي مائة وثلثين مسنة وثلاثة
اتبعة وفي مائة واربعين مسنتان وتبيعان وفي مائة وخمسين خمس اتبعة وعلى
هذا الى اى عدد ينتهي والجاموس معرب گاوميش كالبقر في تكميل النصاب
ووجوب الزكوة لان البقر تتناولهما وعدم الحنث باكله في لا ياكل لحم بقر لاجل العرف

فصل في الغنم ويجب في اربعين شاة شاة فالشاة الاولى نصب على التمييز والثانية رفع
على انه فاعل فعل محذوف كما قدرنا ويجب في مائة واحدى وعشرين
شاتان ويجب في مائتين وواحدة ثلاث شياه وفي يجب

فى اربعمائة اربع شياه ثم يجب **فى كل مائة شاة** بهذا اشتهر كتب رسول الله صلى الله عليه وسلم وكتب ابى بكر رضى الله عنه وعليه انعقد الاجماع **والمعز** جمع ماعز كتجر جمع تاجر **كالضأن** فى تكميل النصاب بضم احدهما بالآخر وكذا المتولد من ظبى وشاة خلافا للشافعى **ويؤخذ الثنى** وهو ما تمت له سنة وطعن فى الثانية **فى زكوتها** اى فى زكوة الغنم **لا يؤخذ الجذع** وهو ما اتى عليه اكثرها وهذا تفسير الفقهاء وعند اهل اللغة الجذع ما تمت له سنة وطعن فى الثانية والثنى ما تمت له سنتان وطعن فى الثالثة وعن ابى حنيفة انه يجزى الجذع من الضأن وهو قولهما والشافعى رح **ولا شئ فى الخيل** لقوله عليه الصلوة والسلام ليس على المسلم فى عبده ولا فى فرسه صدقة متفق عليه وهذا قولهما وعليه الفتوى وعند ابى حنيفة رح فيها اذا كانت سائمة واختلط ذكورها واناثها فصاحبها يعطى عن كل فرس دينارا او يقومها ويعطى ربع عشر قيمتها وفى الذكور الخلص والاناث الخلص روايتان قلت احتج ابو حنيفة بما رواه مسلم عن ابى هريرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ما من صاحب كنز الحديث وفيه ذكر الخيل بقوله هى لثلثة ثم قال ولا ينسى حق ظهورها وبطونها فى عسرها ويسرها فهذا دليل على ان فيها حقا كحقه فى سائر الاموال المذكورة واخرج الطحاوى باسناد صحيح عن السائب ان عمر رضى الله عنه كان ياخذ من الفرس عشرة ومن البرذون خمسة واخرجه الدارقطنى ايضا **وفى البغال والحمير** لعدم التناسل حقيقة او قصدا **والفصلان** جمع فصيل **والحملان** جمع حمل بفتحتين **والعجاجيل** جمع عجول كالاباييل جمع ابول وهذا

١٨٣

عند ابي حنيفة ومحمد وكان ابو حنيفة يقول اولا يجب فيها ما يجب في المسان وبه
اخذ زفر ومالك ثم رجع وقال فيها واحدة منها وبه اخذ ابو يوسف والشافعي رح واحمد
صورة المسئلة اذا كان له نصاب من المواشي فولدت اولادا فقبل ان يحول عليها الحول
فهلكت الامهات وبقيت الاولاد فتم عليها الحول فهل يجب فيها الزكوة اولا فعند
ابي يوسف يجب خلافا لهما وعند زفر يجب فيها ما يجب في الكبار صورة اخرى اشترى اربعين
حملا او ثلاثين عجولا او خمسة وعشرين فصيلا فعندهما لا ينعقد عليها الحول وعند
ابي يوسف ينعقد حتى لو حال الحول من حين ملك تجب الزكوة **وكذا لا يجب في العوامل
والحوامل والعلوفة** وقال مالك يجب العوامل ولنا ما روي عن علي رضي الله
عنه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ليس في العوامل صدقة قال ابو الحسن القطان
اسناده صحيح ذكره في الامام وعن جابر رضي الله عنه ليس في المثيرة صدقة رواه
الدارقطني ومقدار العلف الذي يمنع وجوب الزكوة قد مر في اول الكتاب **ولا يجب
ايضا في العفو** بل يجب في النصاب عندهما وقال محمد وزفر والشافعي يجب فيهما
وفائدة الخلاف انه اذا كان له ثمانون شاة فهلك منها اربعون يبقى نصف الشاة
عند محمد وعندهما عليه شاة كاملة ولو كان له تسع من الابل فهلك منها اربع
فعليه شاة عندهما وعند محمد خمسة اتساع الشاة **ولا يجب ايضا في الهالك
بعد الوجوب** اي بعد وجوب الزكوة وقال الشافعي اذا هلكت الاموال النامية
بعد الوجوب وبعد التمكن من الاداء لا تسقط الزكوة لانها حق مالي فلا يسقط بهلاك

المال قلنا ان المال محل الزكوة فيفوت بفواته ولو طلب الامام الزكوة فمنعه حتى
هلك المال لا يضمن عند مشايخ ما وراء النهر وهو اختيار ابي طاهر الدباس وابي سهل
الزجاجي وهو الصحيح وعند العراقيين يضمن وهو اختيار الكرخي **ولو وجب سنّ**
اي ذات سن **ولم يوجد** عنده **دفع** صاحب المال **اعلى منها** اي من السن
التي وجبت **واخذ الفضل** من الساعي **او دفع دونها ورد الفضل** الى الساعي **او دفع**
القيمة واشار بعدم السن الى جواز دفع الاعلى والادنى ودفع القيمة مع اتفاقهم لعدم اخذ الاشياء
مع وجود السن الواجب جائز عندنا خلافا للشافعي رح والخيار في ذلك الى رب المال
ويجبر الساعي على القبول الا اذا دفع الاعلى منها وطلب الفضل لانه شراء للزيادة ولا
اجبار فيه **ويؤخذ في الزكوة الوسط** من جنس ما يجب حتى لو وجب عليه بنت لبون
مثلا لا يؤخذ خيار بنت لبون ولا اردأ بنت لبون فيه وانما يؤخذ بنت لبون وسط وكذا
غيرها من الاسنان لقوله عليه الصلوة والسلام اياكم وكرائم اموالهم رواه الجماعة **ويضم**
ما استفاد من جنس نصاب اليه اي الى النصاب الذي استفيد منه
ولا يفرد له حول آخر بل يزكي الكل بحوله وقال الشافعي رح لا يزكي المستفاد بحول النصاب بل بحول
آخر وعند مالك واحمد في غير المواشي يضم ولنا قوله عليه الصلوة والسلام ان
من السنة شهرا تؤدون فيه زكوة اموالكم فما حدث بعد ذلك فلا زكوة فيه حتى يجيء راس
السنة رواه الترمذي وهذا يقتضي ان تجب الزكوة في الحادث عند مجيء راس السنة وانما
الاولاد والارباح فتضم بالاجماع الا في قول للشافعي رح في الارباح **ولو اخذ**

الخراج والعشر والزكوٰة بغاة جمع باغ وهم الذين خرجوا عن طاعة الامام وتغلبوا على بلدة لم يؤخذ هذه الاشياء المذكورة مرة اخرى لان الامام لم يحمهم والاخذ بالحماية بخلاف ما اذا مر بهم ولا حيث يؤخذ منه ثانيا اذا مر على اهل العدل لان التقصير من جهته والذمي كالمسلم فيه ثم اذا لم يؤخذ منهم ثانيا يفتون بان يعيدوها فيما بينهم وبين الله تعالى وقيل في الخراج لا وقيل اذا نوى بالدفع الصدقة عليهم اجزأته وكذلك ما يؤخذ من الرجل في جبايات الظلمة والمصادرات اذا نوى بالدفع التصدق عليهم جاز كما نوى ولو عجل ذو اي صاحب نصاب واحد من اي نصاب كان زكوات سنتين معدودة او عجل من نصاب واحد لنصب متعددة صح تعجيله في الوجهين عندنا وقال مالك لا يجوز في الوجه الاول وقال زفر لا يجوز في الثاني واثبت الشارح خلاف الشافعي ايضا في الوجه الاول فما وجدنه في غالب كتبه والله اعلم هذا باب في بيان احكام زكوٰة المال واراد به غير السوائم لان حكمها بين فيما مضى تجب في مائتي درهم وهي نصاب الفضة وفي عشرين دينارا وهو نصاب الذهب ربع العشر ففي مائتي درهم خمسة دراهم وفي عشرين دينارا نصف دينار لقوله عليه الصلوٰة والسلام في الرقة ربع العشر وليس فيما دون خمس اواق صدقة والاوقية كانت في ايامهم اربعين درهما وقوله عليه الصلوٰة والسلام ليس في اقل من عشرين دينارا صدقة وفي عشرين دينارا نصف دينار ولو كانت

١٨٥

الفضة او الذهب بسوار وهو القطعة الماخوذة من المعدن **او حليا** للنساء او الرجال وقال الشافعي رح لا يجب في حلي النساء وخاتم الفضة للرجال لما روى جابر انه عليه السلام قال ليس في الحلي زكوة ولنا ما رواه عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده ان امرأة اتت رسول الله صلى الله عليه وسلم وفي يدها ابنة لها وفي يد ابنتها مسكتان غليظتان من ذهب فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم اتعطين زكوة هذا فقالت لا قال ايسرك ان يسورك الله بهما يوم القيمة سوارين من نار فخلعتهما والقتهما الى رسول الله صلعم وقالت هما لله ولرسوله قال النووي اسناده حسن **او** كانت الفضة والذهب **آنية** من اواني البيت للعموميات **ثم يجب في كل خمس** بضم الخاء اي في كل خمس نصاب وهو اربعون درهما من الورق واربعة دنانير من الذهب **بحسابه** فيجب في خمس الورق درهم وفي خمس الذهب قيراطان وهذا عند ابي حنيفة رح وهو قول عمر بن الخطاب رضي الله عنه وقالا ما زاد على النصاب فبحسابه وهو قول الشافعي رح لاطلاق النصوص **و** المعتبر في الذهب والفضة **وزنهما اداء** اي من حيث الاداء **ووجوبا** اي من حيث الوجوب حاصل المعنى يعتبر فيهما ان يكون المؤدى قدر الواجب وزنا ولا تعتبر فيه القيمة وكذا في حق الوجوب يعتبر ان يبلغ وزنهما نصابا ولا يعتبر فيه القيمة بالاجماع حتى لو كان له ابريق فضة وزنها مائة وخمسون وقيمتها مائتان لا يجب فيها الزكوة وكذا حكم الذهب واما اعتبار الوزن في الاداء فهو قول ابي حنيفة

وابی یوسف وعند زفر تعتبر القیمة وعند محمد یعتبر الانفع للفقراء حتی لو ادی

عن خمسة دراهم جیاد خمسة زیوفا قیمتها اربعة دراهم جاز عندهما خلافا لمحمد وزفر

الا اذا ادی الفضل ولو ادی اربعة جیادا قیمتها خمسة ردیئة عن خمسة ردیئة لا

یجوز خلافا لزفر ولو کان له ابریق فضة وزنه مأتان وقیمته بصیاغته ثلثمائة

ان ادی من العین یؤدی ربع عشره وهو خمسة قیمتها سبعة ونصف وان ادی

خمسة قیمتها خمسة جاز عندهما خلافا لمحمد وزفر الا ان یؤدی الفضل ولو ادی

من خلاف جنسه تعتبر القیمة بالاجماع **ویعتبر فی الدراهم وزن سبعة**

وفسر ذلک بقوله **وهو** ای اعتبار وزن سبعة **ان یکون العشرة منها**

ای من الدراهم **وزن سبعة مثاقیل** وهو جمع مثقال وهو الدینار عشرون

قیراطا والدرهم اربعة عشر قیراطا والقیراط خمس شعیرات والاصل فیه ان الدراهم

کانت علی ثلاثة انواع نوع کان الدرهم عشرین قیراطا کالدینار ونوع کان اثنی عشر

قیراطا ثلاثة اخماس الدینار ونوع کان عشرة قراریط نصف الدینار فالاول وزن

عشرة منه وزن عشرة من الدنانیر والثانی وزن عشرة منه وزن ستة من الدنانیر والثالث وزن عشرة منه وزن

خمسة دنانیر فوقعت التصرفات بینهم فی المعاملات فاخذ عمر رضی الله عنه من کل نوع

درهما فخلطه فجعله ثلاثة متساویة فخرج کل درهم اربعة عشر قیراطا لان المجموع اثنان

واربعون قیراطا وثلثها اربعة عشر فاستمر العمل علیه الی یومنا هذا فی کل شیء

خلافا للشافعی رح ومالک رح فی الدیات وفی الغایة دراهم مصر اربعة وستون

حبة وهي اكبر من درهم الزكوة فالنصاب منه مأتة وثمانون درهما وحبتان
وغالب الورق بفتح الواو وكسر الراء اى الفضة **ورق** لانه لا يخلو عن قليل
من الغش لاجل الانطباع فتعتبر الغلبة فان كان الغالب الفضة فهو فضة وان كان
الغالب عليه الغش يكون في حكم العروض وهو معنى قوله **لا عكسه** يعنى لا يكون
عكسه ورقا بل يكون عروضا فحينئذ فان نواه للتجارة يعتبر قيمته مطلقا وان لم ينوها
فان كانت فضته تتخلص تعتبر فتجب فيها الزكوة ان بلغت نصابا وحدها او بالضم الى
غيرها وان لم يتخلص منه شيء فلا شيء عليه فتبقى العبرة للعروض فتشترط فيه
نية التجارة وعلى هذا التفصيل الذهب المغشوش وانما لم يذكره اكتفاء بذكر الورق ثم
الغلبة بان يزيد على النصف وان كانا سواء قيل يجب فيه الزكوة احتياطا وقيل لا يجب
وقيل يجب فيها درهمان ونصف **وفي عروض** عطف على قوله في مائتي درهم
اى يجب ربع العشر ايضا في عروض **تجارة بلغت قيمتها نصاب ورق**
اى فضة **او نصاب ذهب** ويعتبر فيهما الانفع للفقراء عند ابي حنيفة رح بان
يقوم بما يبلغ نصابا ان كان يبلغ باحدهما دون الآخر وعن ابي يوسف يقوم بما اشترى
اذا كان الثمن من النقود والا بالغالب منها وعن محمد يقومها بالنقد الغالب على كل حال
ويقومها بالمصر الذي هو فيه وان كان في مفازة يقوم في المصر الذي يصير اليه
وتقوم بالمدينة **ونقصان النصاب** في الاموال الزكوية **في اثناء الحول لا يضر**
وجوب الزكوة **ان كمل النصاب في طرفيه** اى في طرفي الحول وقال زفر يسقط وبه

قال الشافعي رح في السائمة قلت كمال النصاب شرط انعقاد الحول وكماله شرط وجوبها في آخره وفيما بينهما ليس وقت الانعقاد ولا وقت الوجوب **ويضم قيمة العروض** اذا بيعت وضمت **الى الثمنين** اي الذهب والفضة لان زكوة العروض فضة او ذهب فيصير الكل جنسا واحدا **ويضم الذهب الى الفضة** بان كان له عشرة مثاقيل من الذهب ومائة درهم يضم احدهما الى الآخر ليتم النصاب وقال الشافعي لا يضم والمعتبر كمال النصاب في كل منهما لانهما جنسان وبه قال احمد ولنا انهما في الثمنية سيان فلا يعتبر الاختلاف في الصورة ثم انما يضم **قيمة** اي من حيث القيمة عند ابي حنيفة رح وعندهما يضم بالاجزاء حتى لو كان احدهما ثلث نصاب لا بد وان يكون الآخر ثلثي نصاب وعلى هذا سائر الاجزاء كالنصف والربع وغيرهما وثمرته تظهر فيما اذا كان له عشرة دنانير وخمسون درهما وقيمة الدنانير لجودتها مائة وخمسون درهما او قيمة خمسين درهما عشرة دنانير تجب الزكوة عنده خلافا لهما واذا كانت مائة وخمسين درهما وخمسة دنانير وقيمتها لا تساوي خمسين درهما فعلى قولهما تجب لوجود الاجزاء واختلفوا على قوله فقال بعضهم لا تجب لان الضم عنده باعتبار القيمة فيضم الاقل الى الاكثر لان الاقل تابع للاكثر فلا يكمل النصاب وقال الفقيه ابو جعفر الهندواني تجب على قوله ايضا باعتبار ضم الاكثر الى الاقل وهو الصحيح ولو كانت له مائة دراهم وعشرة دنانير قيمتها مائة تجب الزكوة اتفاقا ولو كانت مائة درهم وخمسة دنانير قيمتها خمسون درهما لا تجب اتفاقا لانه

لا يبلغ النصاب لا قيمته ولا اجزاءه هذا **باب** في بيان احكام العاشر هو فاعل

من عشرت القوم اعشرهم اذا اخذت عشر اموالهم وفي الشرع **هو**

اي العاشر **من نصبه الامام ليأخذ الصدقات الواجبة من التجار**

ويحميهم من اللصوص وقطاع الطريق في الاموال الظاهرة والباطنة وما ورد من ذم

العشار محمول على من يأخذ اموال الناس ظلما كما يفعله الظلمة اليوم **فمن قال من**

ارباب الاموال لم يتم على مالي الحول او قال علي دين يستغرق مالي او قال

انا اديت الواجب على نفسي الى الفقراء في المصر او قال اديته الى عاشر

آخر وحلف على ذلك صدق لانه امين والقول قول الامين بيمينه وعن ابي يوسف

لا يمين عليه الا في السوائم لا يصدق في صورة واحدة وهي دعواه الاداء في دفعه

بنفسه ويصدق في باقي الصور وقال الشافعي رح يصدق مطلقا فاذا لم يصدق

عندنا يؤخذ منه ثانيا وان علم الامام باداءه بنفسه فيكون هو الزكوة والاول

ينقلب نفلا ولم يشترط الشيخ اخراج البراءة كما ذكر غيره لان الخط يشبه الخط

و الذمي اي وفي الموضع الذي صدق فيه المسلم صدق فيه الذمي

لانه في دارنا كالمسلم في المعاملات واحكامها الا انه لا يصدق في الجزية اذا قال

انا اديتها **لا يصدق الحربي** في شيء مما ذكرنا الا في ام ولده بان كانت معه

جارية فقال هذه ام ولدي فانه يصدق لان اقراره بنسب من في يده منه صحيح

فلذا اقراره بامومية الولد ولا يصدق ايضا في صورة اخرى استثناها

الشيخ وهي ما اذا قال اديت انا الى عاشر آخر ولم يكن في تلك السنة عاشر آخر

واخذ منا اي المسلمين ربع العشر ومن الذمي ضعفه اي ربع العشر وهو

نصف العشر ومن الحربي العشر كما امر به عمر رضي الله عنه سعاته وذكر

لشرط بلوغ المال الى نصاب اما الذمي فلان ما يؤخذ منه ضعف الزكاة فيشترط

له شرط الزكاة واما الحربي فلان القليل منه عفو لانه لا يخلو عن النفقة وما دون

النصاب قليل حتى قال في الجامع الصغير وان مر حربي بخمسين درهما لم يؤخذ

منه شيء الا ان يكونوا يأخذون منا من مثلها لان الاخذ بطريق المجازاة واليه اشار

الشيخ بقوله واخذهم منا اي ويشترط اخذ اهل الحرب من المسلمين وذكرنا

الزكاة لا تؤخذ من القليل وان كانوا يأخذون منا والاصل فيه انا اذا عرفنا انهم

يأخذون منا منهم مثله وان لم نعرف اخذنا منهم العشر لقول عمر رضي الله عنه فان

اعياكم فالعشر وان كانوا يأخذون الكل نأخذ منهم الجميع الا قدر ما يوصله الى

مأمنه في الصحيح وان لم يأخذوا منا لا نأخذ منهم لانا احق بالمكارم وقوله ولم يثن اي

الذي اخذ من الحربي مرة لا يؤخذ منه ثانيا في حول الا اذا عشر بلا عود الى دار الحرب

لانه في الامان ما دام في دارنا وانما يتجدد له الامان بمرور الحول لانه لا يمكن من

المقام في دارنا حولا فلا يتصور ان يقيم فيها بعد الحول الا بامان جديد ولو مر عليه

عاشر فاخذ منه ثم دخل دار الحرب ثم خرج ومر عليه اخذ منه ثانيا وان كان في

ذلك الحول بخلاف المسلم والذمي حيث لا يؤخذ منهما ثانيا في حول وقوله

اى من قيمتها اذا مرّ بها على العاشر لا يعشر الخنزير وعند الشافعى رح لا يعشرهما جميعا وقال زفر يعشرهما جميعا وقال ابو يوسف ان مرّ بهما جميعا عشرا وان مر بهما على الانفراد عشر الخمر لا الخنزير ولهما ان عمر رضى الله عنه قال للعاملة فى خمور اهل الذمة ولوهم بيعها وخذوا العشر من اثمانها وانما تعرف قيمة الخمر بقول فاسقين تابا او ذميين اسلما ويقال يعرف ذلك بالرجوع الى اهل الذمة ولا يعشر ايضا مالا فى بيته اى بيت المار من المال لانه لم يدخل تحت الحماية ولا يعشر ايضا البضاعة وهى المال الذى يدفعه الشخص الى آخر ليكتسب منه وليس عليه شئ لانه ليس بمالك ولا نائب عنه فى الاداء ولا يعشر ايضا مال المضاربة لما ذكرنا وعن ابى حنيفة اولا انه يعشر رجع عنه ولو كان المضارب ربح فى مال المضاربة عشر نصيبه اذا بلغ نصابا خلافا للشافعى ولا يعشر ايضا كسب العبد المأذون له فى التجارة اذا مرّ به على العاشر لانه ليس بمالك له وعند ابى حنيفة يعشر ولو كان معه مولاه يؤخذ منه الا اذا كان على العبد دين محيط بماله ورقبته وثنّى العشر ان عشر الخوارج وهم البغاة لان التقصير من جهته حيث مرّ بهم بخلاف ما اذا غلبوا على بلدة فاخذوا الزكوة وغيرها حيث لا يؤخذ منهم ثانيا اذا ظهر عليهم الامام لان التقصير من الامام والله اعلم

هذا باب فى بيان احكام الركاز من الركز وهو الاثبات لغة يقال ركز رمحه فى الارض اذا اثبته وشرعا هو اسم لما يكون تحت الارض خلقة او بدفنه العباد فالاول يسمى معدنا والثانى كنزا خمّس اى اخذ خمس معدن نقد وهو الذهب والفضة

وخمس ايضا شئ حديد وصفر ورصاص اذا كانت فى ارض خراج او ارض

عشر وقال الشافعى رح لا شئ فيه فاذا تم نصابا باحتمال عليه الحول ففيه الزكوة وبه

قال مالك واحمد ولنا قوله عليه السلام العجماء جبار والبئر جبار والمعدن جبار وفى

الركاز الخمس رواه الجماعة فان قلت كيف الاحتجاج به وقد قال المعدن جبار قلت

لا يخمس لا يجب شئ فيما وجد فى داره وارضه عند ابى حنيفة خلافا لهما وعن

ابى حنيفة رح فى ارضه يجب وكنز بالرفع عطف على قوله معدن نقد اى خمس كنزا ايضا

وهو ما دفنه بنوآدم فيكون الخمس لبيت المال وباقيه وهو الاربعة اخماس

للمختط له وهو الذى ملكه الامام هذه البقعة اول الفتح وقال ابو يوسف هو للواجد

كما اذا وجد فى ارض غير مملوكة لاحد وبه قالت الثلاثة ولهما ان يد المختط سبقت

اليه وهو مال مباح فكان اولى به هذا اذا كان على ضرب اهل الجاهلية بان كان

نقشه صنما او اسم ملك من ملوكهم وان كان ضرب اسلام كالمكتوب عليه كلمة

الشهادة فهو لقطة وان اشتبه الضرب فهو جاهلى فى ظاهر المذهب وقيل يجعل اسلاميا

فى زماننا لتقادم العهد والمتاع من السلاح والآلات واثاث المنازل والفصوص

والقماش فى هذا كالكنز حتى يخمس وزيبق بالرفع ايضا اى ويخمس زيبق عندهما

لانه ينطبع كالرصاص خلافا لابى يوسف رح لانه جوهر سيال ذكره فى دستور اللغة

فى باب الزاى المكسورة لا يخمس ركاز دار حرب وجده مستامن هناك

الاّ اذا وجده فى دار بعضهم فانه يرده عليهم وسواء كان هذا معدنا او كنزا او غيره

ذكره بلفظ الركاز **وفيروزج** بالرفع عطف على قوله وزيبق اي ولا يخمس ايضا فيروزج وهو معرب بيروزه وهو حجر مضئ يوجد في الجبال لقوله عليه السلام لا خمس في الحجر **ولا يخمس ايضا لؤلؤ ولا عنبر** وكل حلية تستخرج من البحر حتى الذهب والفضة فيه بان كانت كنزا في قعر البحر وقال ابو يوسف يخمس ذلك كله لانه مما تحويه يد الملوك ولهما ان قعر البحر لا يرد عليه قهر احد فلا يجب والعنبر خثي دابة في البحر وقيل انه نبت فيه بمنزلة الحشيش وقيل انه شجر واللؤلؤ مطر ربيعي يقع في الصدف وقيل يخلق فيه من غير مطر والله اعلم

هذا **باب** في بيان احكام العشر **يجب العشر في عسل** وجد في ارض العشر وقال الشافعي رح ومالك رح لا يجب لانه متولد من حيوان ولنا ورود الاثر بذلك وعند احمد يجب العشر فيه وان كان من ارض خراجية ثم عند ابي حنيفة رح يجب سواء كان نصابا او لم يكن وعند ابي يوسف اذا بلغت قيمته خمسة اوسق ففيه العشر وفي رواية خمسة امنان وعند محمد اذا بلغ خمسة افراق يجب والفرق بقفيزين ستة وثلاثون رطلا بالعراقي **ويجب ايضا في كل شيء مسقي سماء** اي مطر يسمى سماء مجازا من قبيل ذكر الشيء باسم ما يجاوره او ما يحل فيه **ومسقي سيح** وهو الماء الذي يجري على الارض وقوله **بلا شرط نصاب** يرجع الى الكل وقوله **وبقاء** يرجع الى قوله مسقي سماء وسيح وهذا عند ابي حنيفة فان عنده يجب العشر في كل شيء اخرجته الارض سواء سقي سيحا او سقته السماء ولا يشترط فيه نصاب ولا ان يكون مما يبقى حتى يجب في الخضراوات والبقول وقالا

لا يجب الا فيما له ثمرة باقية اذا بلغت خمسة اوسق والوسق ستون صاعا بصاع رسول الله صلعم لقوله عليه السلام ليس في حب ولا تمر صدقة حتى يبلغ خمسة اوسق رواه مسلم وقوله عليه السلام ليس في الخضروات صدقة وبه قالت الثلاثة وله عموم قوله تعالى انفقوا من طيبات ما كسبتم ومما اخرجنا لكم من الارض وقوله عليه السلام فيما سقت السماء والغيم العشر وفيما سقي بالسانية نصف العشر رواه مسلم وغيره ومار وياه من الحديث الاول تاويله زكوة التجارة لانهم كانوا يتبايعون بالاوساق وقيمة الوسق كانت يومئذ اربعين درهما والحديث الثاني لم يثبت لان ابا عيسى قال لم يصح في هذا الباب عن رسول الله صلى الله عليه وسلم شيء ولو صح فهو محمول على صدقة ياخذها العاشر لانه ياخذ من مال التجارة اذا حال عليه الحول **الا الحطب والقصب الفارسي والحشيش** استثناء من قوله يجب العشر لانه لا يقصد بها استغلال الارض كالسعف والتبن وبزر البطيخ والقثاء والصمغ والقطران ونحو ذلك حتى اذا اتخذ ارضه مقصبة او محطبة او محشيشا يجب العشر وكذلك في قصب السكر والذريرة والعصفر والكتان وبزره ونحوهما **ويجب نصفه** اي نصف العشر **في كل ما سقي بغرب** بفتح الغين المعجمة وسكون الراء وهو الدلو العظيمة التي يستقى بالبقر **او سقي دالية** وهي الناعورة وهي الدولاب لما قلنا **ولا ترفع المؤن** جمع مؤنة مثل اجرة العمال ونفقة البقر وكري الانهار واجرة الحافظ ونحوها المراد انه لا يحتسب الاشياء لاطلاق ما تلونا وما روينا **ويجب ضعفه** اي ضعف العشر في الحربي

ارض عشرية كائنة لتغلبي وهو منسوب الى بني تغلب
بفتح التاء المثناة من فوق وسكون الغين المعجمة وكسر اللام وهم قوم من نصارى
العرب بقرب الروم وهذا باجماع الصحابة رضي الله تعالى عنهم عندهما وعند محمد لا يضاعف
لان الوظيفة فيها هذا فلا تتغير بشرائه من مسلم وان اسلم التغلبي وهو اصل
بان قبله او ابتاعها اي اشتراها اي الارض العشرية منه اي من التغلبي مسلم
او شيء منهما اي زاد ان التضعيف على حاله في الصورتين عند ابي حنيفة رح لانه بمنزلة الخراج
وهو لا يتبدل بالاسلام المالك وقال ابو يوسف رح يرفع التضعيف ويؤخذ منه عشر واحد
ومحمد مع ابي حنيفة رح في الاصح ويجب خراج ان اشترى ذمي غير تغلبي
ارضا عشرية من مسلم عند ابي حنيفة رح ويبطل العشر لانه قربة وهو ليس من
اهلها ويجب عند ابي يوسف عشران كالتغلبي وعند محمد عشر واحد كما كان لانه مؤنة
الارض ويجب عشر واحد ان اخذها اي الارض الخراجية منه اي من الذمي
مسلم بشفعة لتحول الصفقة الى الشفيع كانه اشتراها من المسلم او رد العقد
على البائع المسلم للفساد اي لاجل فساد البيع لانه جعل كان لم يكن وكذلك
الرد بخيار الشرط والرؤية والعيب بقضاء وان كان الرد بالعيب بغير قضاء فهي خراجية
لانه اقالة وهي بيع في حق غيرهما فصار شراء من الذمي فتنتقل اليه بما فيها من الوظيفة
وان جعل مسلم داره بستانا او مزرعة فمؤنته تدور معها
فان سقاه بماء العشر فهو عشري وان سقاه بماء الخراج فهو خراجي لان الارض لا

تموالا بالماء رضا رت تبعا له وليس هذا وضع خراج على مسلم لانه وظيفة قديمة
في الماء فلزمته بالسقي منه بخلاف الذمي اذا جعل داره بستانا حيث
يجب عليه الخراج فيه مطلقا لانه اليق بحاله وداره اى دار الذمي حرة
فلا يجب فيها شئ لانها لا تستنمى وكذلك المقابر كعين قير وهو القار وهو الزفت
ونفط بكسر النون وهو دهن يكون على وجه الماء اذا وجد في ارض عشرية
فلا يجب فيهما شئ لانهما عين فوارة كعين الماء ولو وجد في ارض خراجية
الخراج فيهما ان كان حريمهما يصلح للزراعة فاذا لم يصلح فلا يجب الخراج ايضا
هذا باب في بيان احكام المصرف بكسر الراء اى مصرف الزكوة وهم ثمانية بالنص
وقد سقط منهم المؤلفة قلوبهم فبقيت سبعة على ما عدهم هو بقوله المصرف
الفقير اى احد المصارف السبعة الفقير والثاني المسكين وهو اى المسكين
اسوء حالا من الفقير اذ المسكين من لا شئ له والفقير من له ادنى شئ
والعكس رواية عن ابي حنيفة رح وهو قول الشافعي رح ايضا والثالث العامل
على الزكوة يصرف اليه بقدر عمله فيعطيه الامام ما يسعه واعوانه وان استغرقت
كفايتهم الزكوة لا يزاد على النصف وعند الشافعي رح ومالك واحمد في رواية يعطى له
ثمن الحاصل من الصدقات وعشرها والرابع المكاتب يصرف الى فك رقبته
سواء كان مولاه غنيا او فقيرا وعند مالك لا يصرف اليه بل يشتري رقبة
تعتق ويكون الولاء للمسلمين والخامس المديون الذي لا يملك نصابا

فاضلا عن دينه او كان له مال على الناس لا يمكنه اخذه وهذا هو تفسير الغارم في الآية وقال الشافعي رح هو من تحمل غرامة في اصلاح ذات البين واطفاء النائرة بين القبيلتين ولو كان غنيا و السادس منقطع الغزاة اى الفقير منهم وهو المراد من قوله تعا وفي سبيل الله عند ابي يوسف وعند محمد هو منقطع الحاج وهم الفقراء منهم و السابع ابن السبيل وهو المسافر سمي به للزومه الطريق فيجوز له الاخذ من الزكوة قدر حاجته وان كان له مال في بلده بعد ان لم يقدر عليه في الحال ولا يحل له ان ياخذ اكثر من حاجته والاولى ان يستقرض ان قدر عليه فيه فيدفع اى الزكوة بين صاحب المال مخير ان شاء يدفع الى كلهم وهم الاصناف السبعة المذكورة وان او بدفع الى صنف واحد منهم وهو قول عمر بن الخطاب وعلي بن ابي طالب رض وابن عباس ومعاذ بن جبل وحذيفة بن اليمان وجماعة اخرى ولم يرو عن غيرهم من الصحابة خلاف ذلك فكان اجماعا وقال الشافعي رح لا يجوز الا ان يدفعها الى ثمانية اصناف من كل صنف ثلاثة انفس الا العامل وكذا قال في جميع الصدقات كصدقة الفطر لان اللام للتمليك وعندنا لبيان العاقبة انهم مصارف لا لبيان الاستحقاق ولا يدفع الى ذمي وقال زفر يدفع اليه ولنا حديث معاذ رض خذها من اغنيائهم وردها على فقرائهم حديث صحيح وصح دفع غيرها اى غير الزكوة الى الذمي كصدقة الفطر والكفارات وقال ابو يوسف والشافعي رح لا يجوز بحديث معاذ ولنا انه محل الصدقة غير ان الزكوة خصت بالحديث و بناء مسجد بالجر عطف على قوله الى ذمي اى لا تصرف الى بناء مسجد وقنطرة وسقاية

واصلاح طرق ونحوها لعدم التمليك وكذا لا تصرف الى تكفين ميت وقضاء
دينه اى دين الميت لما ذكرنا وفى المفيد لو قضى بها دين حى او ميت بامره جاز وكذا
لا تصرف الى شراء قن يعتق خلافا لمالك وقد ذكرناه ولا يدفع ايضا الى اصله
وهم الآباء والامهات وان علا الاصل وهم الاجداد والجدات من قبل الاب والام
وكذا لا يدفع الى فرعه وهم الاولاد وان سفل الفرع وهم اولاد الاولاد ولذا
لا يدفع الزوج الى زوجته بالاتفاق وكذا لا تدفع الزوجة الى زوجها عند
ابى حنيفة رحمه الله وبه قال احمد فى الاصح وقالا تدفع اليه وبه قال الشافعى رح لحديث
زينب قالت يا رسول الله انى اتصدق على زوجى فتجزينى قال لك اجران اجر الصدقة
واجر الصلة والصدقة المطلقة هى الزكوة وله ان الزوجية اصل الولادة والحديث محمول
على صدقة التطوع وكذا لا يدفع الى عبده ومكاتبه لانه عبد ما بقى عليه درهم
ومدبره المطلق والمقيد وام ولده لعدم التمليك من هؤلاء وهذا بالاجماع الا عن
احمد فى المكاتب فى الاشهر وكذا لا يدفع الى عبده معتق البعض عند ابى حنيفة لانه
كالمكاتب عنده وعندهما اذا اعتق بعضه عتق كله فيصير اجنبيا عنه وكذا لا يدفع الى
غنى يملك نصابا وقال الشافعى يجوز دفعها الى غنى الغزاة اذا لم يكن له شىء فى
الديوان ولم يكن يأخذ من الفىء وانما قيد بقوله يملك نصابا لان الغنى على ثلاث مراتب الاول ما يتعلق
به وجوب الزكوة والثانية ما يتعلق به وجوب صدقة الفطر والاضحية وهو ما يكون
مالكا لمقدار النصاب فاضلا عن حوائجه الاصلية وهو المراد ههنا لان جهات الزكوة

يتعلق به والثالثة ما يتعلق به بتحريم السؤال فهو ما بيناه ... وما يستر به عورته
عند عامة العلماء وكذا الفقير القوي المكتسب يحرم عليه السؤال ولا تدفع الى
عبد الغني اي عبد غني لانه يقع للمولى ولا تدفع الى طفله اي طفل غني وهم اولاده
الصغار لان نفقتهم عليه بخلاف اولاده الكبار ولا تدفع الى بني هاشم
لقوله عليه السلام ان هذه الصدقات انما هي اوساخ الناس وانها لا تحل لمحمد ولا لآل
محمد رواه مسلم وقوله عليه السلام نحن اهل بيت لا تحل لنا الصدقة رواه البخاري وفسرهم
القدوري بقوله وهم آل علي وآل عباس وآل جعفر وآل عقيل وآل الحارث بن عبد المطلب فائدة
تخصيصهم بالذكر جواز الدفع الى بعض بني هاشم وهم بنو ابي لهب لانهم آذوا النبي صلى الله
عليه وسلم فاستحقوا الاهانة ويجوز صرف صدقة النفل اليهم على وجه الصلة والهاشمي يجوز
له ان يدفع زكوته الى هاشمي مثله عند ابي حنيفة خلافا لابي يوسف ولا تدفع الى
مواليهم اي موالي بني هاشم لقوله عليه السلام في حديث طويل وان مولى القوم منهم
رواه الجماعة ولو دفع رجل زكوته بتحر اي اجتهاد فبان اي ظهر انه اي المدفوع
اليه غني او هاشمي او كافر او بان انه ابوه او ابنه صح دفعه عندهما خلافا
لابي يوسف لان خطاه ظهر بيقين وبه قال الشافعي رح ولهما انه اتى بما امر به فيصح كما
اذا دفع بغير تحر واخطا لا يجزيه ولو بان انه عبده او مكاتبه لا يصح لانه لم يخرج
عن ملكه وكره الاغناء بان يعطي لواحد نصابا فصاعدا ولكنه يجوز خلافا لزفر لان
الغنى قارن الاداء قلنا هو حالة التمليك فقير والغنى انما يحصل بعد تمامه وانما كره لانه

جاور المسجد ويندب الاغناء اي يستحب عن السؤال لقوله عليه السلام اغنوهم عن المسألة

في مثل هذا اليوم وكره نقلها اي نقل الزكوة الى بلد آخر غير بلده [illegible]

وانما يكره اذا كان لغير قريب ولغير احوج من اهل بلده اما القريب فلصلة الرحم

واما الاحوج فلزيادة دفع الحاجة ولا يسأل من له قوت يومه يعني لا يحل

له السؤال لقوله عليه السلام من سأل وعنده ما يغنيه فانما يستكثر من جمر جهنم قالوا يا رسول

الله ما يغنيه قال ما يغديه ويعشيه رواه ابو داؤد واحمد وغيرهما والله اعلم هذا

باب في بيان احكام صدقة الفطر

هذه الاضافة من اضافة الشيء الى شرطه كحجة الاسلام حتى لا تتكرر باعادة الفطر بل بتكرر الرأس حتى تجب عليه عن اولاده

الصغار ومماليكه للخدمة تجب فعل وفاعله بعد اربعة اسطر وهو قوله نصف

صاع فعلى هذا يجب تذكيره ويجوز ان يكون فاعله ضميرا راجعا الى صدقة الفطر في

الباب فيجب التأنيث حينئذ فيكون التقدير تجب صدقة الفطر ويكون قوله نصف

صاع خبر مبتدأ محذوف اي هي نصف صاع ويجوز ان يكون بدلا فافهم على حر

احترز به عن الرقيق مسلم احترز به عن الكافر ذي اي صاحب نصاب

فضل عن مسكنه وثيابه واثاثه وفرسه وعبيده وسلاحه

وقال الشافعي رح اذا ملك شيئا يفضل عن قوت نفسه وعياله في اليوم الذي يتعلق

به الوجوب بذمته يجب عليه [illegible] وبه قال احمد ولنا قوله عليه الصلوة والسلام

لا صدقة الا عن ظهر غنى فيشترط الغنى كالزكوة وعبيدا عن نفسه يتعلق بيجب اي يجب

ان يخرجها من نفسه وطفله الفقير يعني او كان من الصغار الفقراء فان كان طفله
غنيا يجب في ماله خلافا لمحمد رح وعبده للخدمة فلا تجب عن عبده للتجارة
خلافا للشافعي رح ومدبره وام ولده لما روى الدارقطني انه عليه السلام
امر بصدقة الفطر عن الصغير والكبير والحر والعبد ممن تمونون وهؤلاء المذكورون
يمونهم الصدقة على الكمال لا عن زوجته وولده الكبير خلافا
للشافعي رح فيهما لانه لا يلي عليهما ... قائم مقام النكاح ولهذا
لا يجب عليه في ... الرواية ولا عن مكاتبه لعدم الولاية عليه خلافا
لمالك ولا عن عبد ... بين اثنين او عبيد مشتركين بينهما اشار الى
ذلك في الصورتين بقوله لهما اي للاثنين وقال الشافعي رح يجب عليهما في عبد
مشترك وقال ابو يوسف ومحمد رح يجب عليهما في العبيد المشتركين يجب على كل واحد
منهما ما يخصه من الرؤوس ... يجب على كل واحد فطرة عبد في الاثنين
او الثلاثة وفطرة عبدين في الاربعة او الخمسة وفطرة ثلاثة اعبد في الستة او السبعة
هكذا وهذا ... قسمة الرقيق ... وتوقف
وتجب صدقة الفطر لو بيع عبد بشرط الخيار لاحدهما او لهما فاذا مر يوم الفطر
والخيار باق تجب على من يصير له العبد فان تم البيع فعلى المشتري وان فسخ
فعلى البائع وقال زفر والشافعي رح تجب على من له الخيار كيفما كان لان الملك
له قلنا وجوبها على المالك وهو من يستقر له الملك نصف صاع من بر قدم

الكلام فيه عن قريب ويعطي نصف صاع من بر وهو القمح او دقيقه اي ادق دقيق
البر او سويقه وهو البر المقلو وقال الشافعي رح لا يجوز منهما اقل من صاع
ايضا من زبيب وصاع تمر او شعير عند ابي حنيفة في رواية وفي اخرى صاع منه كالشعير لانه
ناقص في بعض التغذية وهو قولهما والثلاثة وعند الشافعي من جميع ذلك صاع
ولا يجزئ نصف صاع من بر لقول ابي سعيد الخدري رض كنا نخرج على عهد رسول
الله صلى الله عليه وسلم صاعا من طعام او صاعا من شعير او صاعا من تمر او صاعا
من اقط او صاعا من زبيب وفي بعض طرقه ذكر صاعا من دقيق ولنا ما رواه الحاكم
في مستدركه عن ابن عمر رضي الله عنهما عن النبي صلى الله عليه وسلم انه امر عمرو بن
حزم في زكوة الفطر بنصف صاع من حنطة او صاع من تمر وقال هو على شرط البخاري
ومسلم وهو مذهب جمهور الصحابة منهم الخلفاء الراشدون وابن مسعود وابن
عباس وابن الزبير وجابر وغيرهم من كبار الصحابة رضي الله عنهم ولم يرو عن احد
منهم ان نصف صاع من بر لا يجزيه فكان اجماعا وحديث الخدري محمول على انهم
كانوا يتبرعون بالزيادة وكلامنا في الوجوب وهو اي الصاع ثمانية ارطال
بالبغدادي عندهما وقال ابو يوسف خمسة ارطال وثلث وبه قالت الثلاثة لقوله
عليه السلام صاعنا اصغر الصيعان وصاعنا ما رواه صاحب الامام عن انس كان
رسول الله صلى الله عليه وسلم يتوضأ بمد رطلين ويغتسل بالصاع ثمانية ارطال
وليس في حديثه دلالة على ما قال وانما ثبت انه اصغر وجاز ان تكون ثمانية ارطال

اصغر الصيعان وقيل لا خلاف في الحقيقة لان ابا يوسف لما حزر صاع اهل
المدينة وجده خمسة ارطال وثلثا برطل اهل المدينة وهو اكبر من رطل اهل بغداد
لانه ثلاثون استارا والرطل البغدادي عشرون استارا فاذا قابلت ثمانية ارطال
بالبغدادي بخمسة ارطال وثلث رطل بالمدني تجدهما سواء فوقع الوهم كما خالف
صححه منصوب على الظرفية والعامل فيه تجب اي تجب صدقة الفطر في صبح يوم الفطر وهو
طلوع الفجر منه وقال الشافعي يتعلق بغروب الشمس من اليوم الاخير من
رمضان وبطلوع الفجر يوم العيد في قول وبمجموع الوقتين في قول ثالث ثم فرع
على هذا الخلاف بالفاء بقوله فمن مات قبله اي قبل صبح يوم الفطر
او اسلم من الكفار او ولد بعده اي بعد صبح يوم الفطر لا تجب
عليه صدقة الفطر وعند الشافعي رح لا تجب على من مات قبل غروب الشمس
من اليوم الاخير من رمضان او اسلم او ولد بعده وصح لو قدم صدقة
الفطر على وقت الوجوب وهو يوم الفطر او اخرها عنه وقال الحسن بن زياد
لا يجوز تقديمها وعند مالك رح واحمد رح لو قدم يوما او يومين صح وبالاكثر لا وعند
الشافعي رح لو قدم شهرا صح وبالاكثر لا ولا تسقط بالتاخير وقال الحسن بن زياد تسقط
بمضي يوم الفطر كالاضحية تسقط بمضي ايام النحر قلنا هي قربة مالية
فلا تسقط بمضي الوقت كالزكوة بخلاف الاضحية لان اراقة
٨٠ الدم عرف قربة في ايام النحر ولا تكون قربة الا في وقتها هذا

كتاب في بيان احكام الصوم

كان ينبغي ان يذكر كتاب الصوم عقيب كتاب الصلوة لان كلا منهما عبادة
بدنية الا انه اتبع القرآن وهو قوله تعالى اقيموا الصلوة وآتوا الزكوة والحديث
بني الاسلام على خمس الخ وهو لغة امساك مطلقا قال النابغة خيل صيام وخيل
غير صائمة ؛ تحت العجاج واخرى تعلك اللجما اي ممسكة عن السير وشرعا هو
اي الصوم **ترك الاكل والشرب والجماع من الصبح** اي من طلوع
الفجر الصادق **الى الغروب** اي الى غروب الشمس مقترنا بالنية اي نية الصوم ليتميز العبادة
عن العادة حاصلا من **اهله** اي من اهل الصوم وهو ان يكون مسلما عاقلا
بالغا طاهرا من الحيض والنفاس **وصح صوم** شهر **رمضان وهو**
اي والحال ان صوم رمضان **فرض** بالكتاب والسنة والاجماع **وصح** ايضا
صوم **النذر المعين** مثل ما اذا نذر صوم شهر رجب مثلا **وهو** اي والحال
ان صوم النذر المعين **واجب** لقوله تعالى وليوفوا نذورهم وقوله تعالى و
اوفوا بعهد الله اذا عاهدتم فان قلت فعلى هذا لا فرق بين صوم رمضان وصوم النذر
المعين في الفرضية لان كلا منهما ثبت بالكتاب فلما اطلق الوجوب عليه قلت خص
من الآية ما ليس من جنسه واجبا كعيادة المريض وتجديد الوضوء عند كل صلوة
ونحو ذلك فلا يكون قطعيا كالآية المؤولة وخبر الواحد ومثله لا يثبت الا الوجوب
وصح ايضا صوم **النفل** اي التطوع فالحاصل ان هذه الصيامات الثلاثة انما تصح

بنية من الليل الى ما قبل نصف النهار عندنا

وقال زفر يصح صوم رمضان من الصحيح المقيم من غير نية لانه متعين فيصح بغير نية

ولنا ما ذكرنا وقال الشافعي رح تعيين النية الرمضانية والتبييت بها من الليل

شرط لقوله عم لا صيام لمن لم يبيت الصيام من الليل ويعزم رواه ابو داود و

الترمذي وحسنه وبه قال مالك واحمد ولنا انه تعالى اباح له الاكل والشرب الى

طلوع الفجر ثم امره بعده بكلمة ثم حيث قال ثم اتموا الصيام الى الليل وهي للتراخي

فيصير العزيمة بعد الفجر لا محالة والحديث محمول على نفي الفضيلة كحديث التسمية

او على غير المتعين من الصيام كالقضاء والكفارات واما النفل فقد قال مالك لا يجوز

بنية من النهار وقال الشافعي رح يجوز بنية بعد الزوال ايضا وبه قال احمد لان

مبناه على التخفيف قلنا هذا لا يصح لان النية انما تصح اذا وقعت في الليل او في اكثر

النهار لان للاكثر حكم الكل ولذلك قال الشيخ الى ما قبل نصف النهار وهو احسن

من قول القدوري ما بينه وبين الزوال حيث لا تقع النية في الاكثر الا على قوله

لان نصف اليوم من طلوع الفجر الصادق الى الضحوة الكبرى لا وقت الزوال ويصح

صوم رمضان ايضا **بمطلق النية** بنية الصوم فقط **وبنية النفل**

وبنية واجب آخر ايضا وكذلك يتأدى النذر المعين بجميع ذلك الا بنية واجب

آخر فانه اذا نوى فيه واجبا آخر يكون عما نوى ولا يكون عن النذر وقال الشافعي

لا يجوز الا بالتعيين من فرض الوقت على ما مر والذي قلنا في صوم رمضان انما

هو في الصحيح لانه ما كان المريض يتأذى من واجب آخر فعن ابي حنيفة رح روايتان في رواية
يقع عما نوى وفي رواية وهي قولهما يقع عن رمضان وهو الاصح والمسافر اذا نوى واجبا
آخر يقع عما نوى عند ابي حنيفة رح وعندهما عن فرض الوقت ولو نوى النفل فعنه روايتان
وما بقي من الصيامات غير ما ذكر مثل قضاء رمضان والكفارات والنذر المطلق او
فلا يجوز الا بنية معينة مبيتة من الليل فلا يصح بنية من النهار لان الوجوب
ثابت في الذمة والزمان غير متعين له فلم يكن بد من التعيين ابتداء **ويثبت**
شهر رمضان برؤية هلاله او بعد شهر شعبان ثلاثين
يوما لقوله عم لا تصوموا حتى تروا الهلال ولا تفطروا حتى تروه فان غم عليكم فاقدروا
له رواه البخاري ومعنى فاقدروا له قدروا له عدده باستيفاء عدد الثلاثين
ولا يصام يوم الشك وهو اليوم الذي يتحدث الناس فيه برؤية الهلال
ولم يثبت رؤيته اما بشهادة واحد فردت شهادته او شاهدين فاسقين فردت
شهادتهما **الا تطوعا** لقوله عم لا تقدموا الشهر حتى تروا الهلال او تكملوا العدة ثم صوموا
حتى تروا الهلال او تكملوا العدة رواه ابو داود والنسائي وانما استثنى بقوله الا تطوعا
لما روى عمران بن حصين رضي الله عنه انه عم قال لرجل هل صمت من سرر شعبان
قال لا قال فاذا افطرت فصم يوما مكانه وفي لفظ فصم يومين رواه البخاري ومسلم وعنه
ايضا انه قال افضل الصيام صوم اخي داود وهو يطلق فيدخل فيه الكل وهو مذهب عمرو بن
العاص ومعاوية وعائشة واسماء رضي الله عنهم وسرار الشهر آخره سمي به لاستتار القمر فيه

ونعلم بهذا ان المراد بالحديث الاول غير التطوع حتى لا يزاد على صوم رمضان
كما زاد اهل الكتاب على صومهم وقال الشافعي رح يكره الصوم اذا انتصف شعبان
لقوله عم اذا انتصف شعبان فلا تصوموا رواه ابو داود ولنا ما روينا ومن عندهم
انه كان يصوم شعبان كله وما رواه غير محفوظ قاله احمد **ومن رأى هلال**
رمضان او هلال الفطر وحده قوله بان لم يسمع القاضي كلامه لانفراده
بالرؤية **صام** هو لانه شهد الشهر واما هلال الفطر فللاحتياط **فان افطر**
بعد ما رد القاضي شهادته **قضى يوما فقط** يعني لا تجب عليه الكفارة اما في هلال
الفطر فلانه يوم عيد عنده فيكون شبهة واما في هلال رمضان فلان الشرع كذبه
فتمكنت الشبهة وقيل تجب الكفارة ايضا وبه قال الشافعي رح في هلال رمضان اذا افطر
بالوقاع والصحيح هو الاول **وقبل بعلة** في السماء مثل الغيم والغبار ونحوهما **خبر**
عدل واحد ولو كان قنا اي رقيقا واختار هذا اللفظ ليشمل المكاتب والمدبر
ومعتق البعض وكذلك قال **او انثى** ليشمل الامة والمكاتبة والمدبرة وام الولد واللام في **لرمضان**
تتعلق بقوله وقبل اي قبل لاجل شهر رمضان لانه امر ديني فقبل فيه خبر الواحد مطلقا
كرواية الاخبار يشترط العدالة فيها ذكره الطحاوي عدلا كان او غير عدل ومعناه
ان يكون مستورا وهو الذي لم يعرف بالعدالة ولا بالفسق ويقبل فيه خبر العبد وبالقياس
بعد ما تاب وعن ابي حنيفة رح لا يقبل والاول اصح وقال مالك والشافعي رح في اصح
قوليه يشترط المثنى كسائر الشهادات ولنا ما روي عن ابن عباس رض انه قال جاء اعرابي

الی رسول الله صلعم فقال انی رأیت الهلال فقال اتشهد ان لا اله الا الله قال نعم قال اتشهد ان محمدا رسول الله قال نعم قال یا بلال اذن فی الناس فلیصوموا غدا رواه ابو داؤد والترمذی **و** قبل خبر **حرین او حر وحرتین للفطر** ای لاجل هلال الفطر کما فی سائر الاحکام لان فیه منفعة العباد وهی الافطار فلا جل انه شرطت فیه العدالة والحریة والعدد ولفظ الشهادة ولکن لا یشترط فیه الدعوی کعتق الامة **و** طلاق الحرة ولا تقبل فیه شهادة المحدود فی قذف لکونه شهادة **و الا** ای وان لم یکن بالسماء علة **فجمع** ای فیشترط جمع **عظیم** یقع العلم بخبرهم وقیل اهل المحلة وعن ابی یوسف خمسون رجلا کالقسامة وعن خلف بن ایوب خمسمائة ببلخ قلیل لان المطالع متحدة والموانع منتفعة والابصار صحیحة فلا یحتمل ان یختص برؤیته البعض القلیل واشار بقوله **لهما** ای لرمضان والفطر الی انهما متساویان فی الحکم المذکور والاکتفاء باثنین روایة عن ابی حنیفة وبه قال مالک والشافعی رح فی قول وعند احمد یکتفی بعدل **و** هلال **الاضحی کالفطر** ای کهلال الفطر فلا یثبت الا بما یثبت به الفطر لانه تعلق به حق العباد وعن ابی حنیفة رح انه کرمضان والاول اصح **ولا عبرة لاختلاف المطالع** بل اذا ثبت فی مصر لزم سائر الناس وقیل یختلف باختلاف المطالع وهو منقول عن شمس الائمة السرخسی وهذا هو الاشبه وان کان الاول هو الاصح للاحتیاط لان انفصال الهلال من شعاع الشمس یختلف باختلاف الاقطار کما فی دخول الوقت وخروجه حتی اذا زالت الشمس فی

الشرق لا يلزم منه ان تزول في الغرب وكذا طلوع الصبح وغروب الشمس بل كلما
تحركت الشمس درجة فتلك طلوع فجر لقوم وطلوع شمس لآخرين وغروب لبعض
ونصف ليل لآخرين وهذا مثبت في علم الافلاك والهيئة هنا

باب في بيان احكام ما يفسد الصوم وما لا يفسده

لا فساد الشيء اخراجه عما هو المطلوب **فان اكل الصائم او شرب او جامع** حال كونه **ناسيا** وهو قيد للثلاثة والقياس في هذه ان يفطر كما ذهب اليه مالك ولكن روى ابو هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال اذا نسي وهو صائم فاكل او شرب فليتم صومه فانما اطعمه الله وسقاه رواه البخاري ومسلم فان قلت يحتمل ان يكون المراد بالحديث الامساك تشبها كالحائض قلت المامور به اتمام الصوم وبالامساك تشبها لا يتم صومه ويؤيده ما روي انه عليه السلام قال اذا اكل الصائم ناسيا او شرب ناسيا فانما هو رزق ساقه الله اليه فلا قضاء عليه رواه الدارقطني وقال اسناده صحيح واذا ثبت في الاكل والشرب ثبت ايضا في الجماع دلالة **او احتلم** الصائم في نومه لقوله عليه السلام لا يفطر من قاء ولا من احتلم ولا من احتجم رواه ابو داود **او انزل** الصائم **بنظر** لعدم المباشرة وقال مالك ان انزل بالنظرة الاولى لا يفسد صومه وان انزل بالثانية يفسد **او ادهن** بزيت او غيره من الادهان لعدم المنافي **او احتجم** لما روينا وهو قول جمهور العلماء وقال احمد يفطر لقوله عليه السلام افطر الحاجم والمحجوم رواه الترمذي

قلنا هذا منسوخ او اكتحل لما روي عن عائشة رضي الله عنها ان النبي صلى الله عليه
وسلم اكتحل وهو صائم رواه الدارقطني ولا فرق بين ان يجد طعم الكحل في حلقه او لم يجد
وكذا الوبزق وجد لونه في الاصح وقال مالك واحمد يفسد صومه اذا وصل الى حلقه
لما روي انه عليه السلام امر بالاثمد المروح عند النوم وقال ليتقه الصائم ولنا ما روينا
وما رواه منكر قال يحيى بن معين فلا يصح الاحتجاج به ولئن صح فهو محمول على انه
عليه السلام قال ذلك شفقة عليهم لاحتمال انه عم عرف في الاثمد صفة لا توافق
الصائم كالحرارة ونحوها او قبل ولم ينزل لما روى ابو سعيد الخدري رضي الله عنه
انه عليه السلام رخص في القبلة للصائم والحجامة رواه الدارقطني وقال رواته ثقات
ولا مرية بالشهوة هنا حتى اذا انزل فسد صومه بخلاف المصاهرة والرجعة فانها يثبتان
وان لم ينزل حتى لو انزل لا يثبت حكم المصاهرة بخلاف الانزال به او دخل حلقه
اي حلق الصائم ذباب او غبار وهو ذاكر والحال انه ذاكر لصومه لعدم
استطاعة الامتناع عنه فاشبه الدخان بخلاف المطر والثلج في الاصح او اكل
ما بين اسنانه اذا كان قليلا لعدم امكان الاحتراز عنه ان كان كثيرا يفطره
وقال زفر يفطره في الوجهين والفاصل بينهما قدر الحمصة فما دونها قليل فان
اخذه بيده واخرجه ثم اكله ينبغي ان يفسد صومه كما روي عن محمد ان الصائم
اذا ابتلع سمسمة بين اسنانه لا يفسد صومه ولو ابتلعها من خارج ابتداء يفسد
ولو مضغها لا يفسد لانها تتلاشى وفي مقدار الحمصة عليه القضاء دون الكفارة

عند ابي يوسف وعند زفر عليه الكفارة ولو جمع ريقه في فيه ثم ابتلعه لم يفطر ويكره
ولو اخرجه ثم ابتلعه يفطر كريق غيره **او قاء وعاد** لقوله عليه السلام من ذرعه القيء
فليس عليه قضاء ومن استقاء عمدا فليقض رواه ابوداود وقال الدار قطني
رواته ثقات ويستوي فيه ملء الفم وما دونه وقوله وعاد وقع اتفاقا وليس بقيد لان
العود ليس بشرط لانتفاء الفطر على ما يجيء بيانه ان شاء الله تعالى وهذا قول محمد رحمه
الله **لم يفطر** جواب المسائل المذكورة من عند قوله فان اكل **وان اعاده**
اي القيء **او استقاء** اي وطلب القيء وهذه اقسام اما ان قاء عمدا او ذرعه
وكل واحد اما بملء الفم او لا وكل واحد منها اما ان عاد هو بنفسه او عاده
هو او خرج ولم يعده هو ولا عاد بنفسه فان ذرعه لا يفطر قل او كثر وان عاد هو
بنفسه وهو ذاكر للصوم ان كان ملء الفم فسد صومه عند ابي يوسف وعند
محمد لا وهو الصحيح وان اعاده افطر بالاجماع وان كان اقل من ملء الفم لا يفطر وان
عاد ايضا لا يفطر ايضا بالاجماع وان اعاده افطر عند محمد خلافا لابي يوسف وان
استقاء عامدا ان كان ملء الفم فسد بالاجماع ولا يتاتى فيه تفريع العود والاعادة
لانه افطر بالقيء وان كان اقل من ملء فيه افطر عند محمد خلافا لابي يوسف ثم ان عاد
بنفسه لم يفطر وان اعاده ففيه روايتان في رواية يفطر وفي اخرى لا هذا اذا قاء
طعاما او مرة او ماء وان قاء بلغما فغير مفسد عندهما خلافا لابي يوسف اذا ملأ الفم
وفي خزانة الاكمل ان قاء مرارا في مجلس واحد ملء فيه لزمه القضاء وان كان في

بعد الزوال او عند وقت نصف النهار ثم نوى لا يلزمه القضاء او ابتلع حصاة

او حديدا او حجرا او ترابا او شيئا مما لا يتغذى به لوجود صورة الفطر وقال مالك

لا يشترط كون المأكول غذاء في وجوب الكفارة ولو ابتلع دقيقا او عجينا او ارزا

لا تجب الكفارة الا عند محمد وفي الملح لا تجب الا اذا اعتاد اكله وحده وقيل في قليله

يجب دون كثيره وفي النيء من اللحم يجب دون الشحم وعند ابي الليث يجب في الشحم

ايضا هذا اذا كان غير قديد وان كان قديدا يجب فيهما وعلى هذا ورق الاشجار

اذا كانت نوع كل عادة يجب فيه والا فلا وعلى هذا التفصيل النباتات كلها ولا يجب

في الطين الا رمنيا لانه يتداوى به قوله قضى جواب المسائل المذكورة بكلمة ان

واشار بقوله فقط الى نفي وجوب الكفارة ومن جامع في قبل او دبر على

الصحيح او جومع ذكرا كان او انثى اذا كان بطوعهما وقال الشافعي رح لا تجب الكفارة

على المطاوعة وبه قال مالك واحمد رح في قول للشافعي يلزمها ولكن يتحملها الزوج في

قول كذهبنا لقوله عليه السلام من افطر في رمضان فعليه ما على المظاهر رواه

الدارقطني وكلمة من تطلق على الذكر والانثى او اكل وشرب غذاء او دواء

حال كونه عمدا اي عامدا ويرجع هذا القيد الى جميع الثلاثة قضى صوم ذلك

اليوم بلا خلاف وكفر عندنا خلافا للشافعي رح فعنده الكفارة لا تجب الا بالجماع

ولنا ما روينا الان وما روي عن ابي هريرة رضي الله عنه ان رجلا افطر في رمضان

فامره عليه السلام ان يعتق رقبة رواه مسلم وابو داود ولفظه افطر في الحديثين

يتناول الماكول وغيره والانزال في الجماع ليس بشرط لانه تبع وانتفاء الختانين كاف والكاف في قوله **ككفارة الظهار** في محل النصب لانه صفة مصدر محذوف تقديره تكفر تكفيرا ككفارة الظهار في الترتيب وقال مالك واحمد في رواية ككفارة اليمين ولنا حديث ابي هريرة رضي الله عنه انه قال جاء رجل الى النبي صلى الله عليه وسلم فقال هلكت يا رسول الله فقال وما اهلكك قال وقعت على امراتي في رمضان قال هل تجد ما تعتق رقبة قال لا قال هل تستطيع ان تصوم شهرين متتابعين قال لا قال فهل تجد ما تطعم ستين مسكينا قال لا ثم جلس ثم اتى النبي صلى الله عليه وسلم بعرق فيه تمر فقال تصدق بهذا فقال اعلى افقر منا فما بين لابتيها اهل بيت احوج من اهل بيتي فضحك النبي صلى الله عليه وسلم حتى بدت انيابه فقال اذهب فاطعمه اهلك رواه الجماعة وهذا ظاهر على وجوبه مرتبا فخص الاعرابي باحكام ثلاثة بجواز الاطعام مع القدرة على الصيام وصرفه الى نفسه والاكتفاء بخمسة عشر صاعا **ولا كفارة بالانزال فيما دون الفرج** اي القبل والدبر كالتبطين والتفخيذ والاستمناء بالكف واختلف فيه فقيل يحرم الاستمناء بالكف وعن عطاء سمعت قوما يحشرون وايديهم حبالى فاظن انهم هؤلاء وقال سعيد بن جبير عذب الله امة كانوا يعبثون بمذاكيرهم وقيل ان قصد به تسكين الشهوة يرجى ان لا يكون عليه وبال **ولا بافساد صوم غير رمضان** ولو في قضاء رمضان لان الكفارة وردت في هتك رمضان اذ لا يجوز اخلاؤه من الصوم بخلاف غيره من الازمنة **وان احتقن**

اى وضع حقنة فى دبره او استعط اى صب فى انفه سعوطا وهو بفتح السين ما يجعل فى الانف من الادوية ومنه يقال سعطته واسعطته او اقطر فى اذنه دهنا لان الماء اذا اقطره فيه لا يفطره ولو استنشق ووصل الماء الى دماغه يفطر او داوى جائفة وهى الطعنة التى تبلغ الجوف او داوى آمة وهى الشجة التى تبلغ ام الراس بدواء سواء كان رطبا او يابسا لان الاعتبار للوصول فلذلك بقيده بالرطب كالقدورى وغيره وقال ووصل الى جوفه فى الجائفة او الى دماغه فى الآمة وهذا عند ابى حنيفة رح لوصول الغذاء الى جوفه وقالا لا يفطر لانه لم يصل من المنفذ الاصلى وقيل الرطب مفسد عنده خلافا لهما واليابس ليس بمفطر اتفاقا والاكثرون على ان العبرة للوصول كما ذكرناه قوله افطر جواب المسائل المذكورة فى قوله وان احتقن الخ وان اقطر فى احليله وهو منفذ الذكر لا يفطر سواء كان ماء او دهنا عند ابى حنيفة وعند ابى يوسف يفطر ومحمد مضطرب والاصح انه مع ابى حنيفة رح وهذا الاختلاف مبنى على انه هل بين المثانة والجوف منفذ ام لا واختلفوا فى الاقطار فى قبلها والصحيح الفطر ولو ادخلت اصبعها فى فرجها او دبرها لا يفسد صومها على المختار الا ان يكون مبلولة بماء او دهن ولو ادخل اصبعه فى دبره اختلفوا فى وجوب الغسل والقضاء والاصح عدم الوجوب كالخشبة كالذكر وكره للصائم ذوق شئ لانه تعرض لافساد صومه الا المرأة اذا كان زوجها سئ الخلق فلا باس ان تذوق المرقة بطرف لسانها وفى حالة الشراء ايضا لا يكره للضرورة

وكذا لا يكره مضغه اى مضغ الصائم شيئا لما ذكرنا وقوله بلا عذر يرجع الى
الذوق والمضغ جميعا بخلاف ما جعل الشارح قيدا للمضغ فقط وبين العذر ان
لا تجد المرأة من يمضغ لصبيها الطعام من حائض او نفساء او غيرهما ممن لا يصوم
ولم تجد طبيخا ولا لبنا حليبا وكذا يكره مضغ العلك لانه يتهم بالافطار اطلاق
يدل على ان جميع انواعه لا يفطر ولكن فيه تفصيل وهو انه اذا كان ممضوغا لا يفطر
وان كان غير ممضوغ يفطر وقيل اذا كان اسود يفسد وان كان ملتئما وفي غير الصوم
لا يكره للمرأة ويكره للرجال اذا لم يكن من علة وقيل لا يكره ولا يستحب لا يكره كحل
بضم الكاف مصدر من كحل يكحل وبالضم اسم لما روي عن عائشة رضي الله عنها
انه عليه السلام اكتحل وهو صائم رواه الدار قطني ولا دهن شارب
بفتح الدال مصدر وبالضم اسم والمعنى على الاول لانه ليس فيه شئ ينافي الصوم
بخلاف المحرم ولا يكره ايضا سواك اى استعماله لان السواك اسم للخشبة لما روي
عن عبد الله بن عامر بن ربيعة عن ابيه قال رايت رسول الله صلعم يستاك وهو صائم
ما لا اعد ولا احصي رواه ابو داود والترمذي وانما اطلق ذكره ليتناول المبلول
وغيره واول النهار وآخره وكرهه ابو يوسف بالرطب والمبلول بالماء وكرهه
الشافعي رح بعد الزوال وبه قال احمد وكرهه مالك بالرطب ولا يكره ايضا
القبلة ان امن على نفسه لما روت عائشة رضي الله عنها قالت كان رسول الله
صلعم يقبل وهو صائم ويباشر وهو صائم ولكنه كان املككم لاربه رواه

البخاري وابو داود ويكره ان لم يامن والشافعي رضي الله عنه اباحها في الوجهين والمس كالقبلة والمباشرة مثل التقبيل في ظاهر الرواية خلافا لمحمد رح وتفسير المباشرة ان يتجردا عن الثياب ويضع فرجه على فرجها هذا فصل في بيان احكام العوارض وهو جمع عارضة من عرض الامر اذا احدث لمن خاف من المرض زيادة المرض او تاخر برئه افطر في رمضان لان ذلك قد يفضي الى الهلاك فيجب الاحتراز عنه هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما اذا عجز عن القيام في الصلوة له الفطر وقال الشافعي رح لا يفطر الا اذا خاف الهلاك كالاصل رح في التيمم وطريق معرفته الاجتهاد فان غلب على ظنه افطر وكذا اذا اخبره طبيب حاذق عدل والصحيح الذي يخشى ان يمرض بالصوم فهو كالمريض وكذا الامة التي تخدم اذا خافت الضعف جاز ان تفطر ثم تقضي وللمسافر الفطر ايضا ولكن صومه احب ان لم يضره لقوله تعالى وان تصوموا خير لكم وقال الشافعي رح الفطر افضل لقوله عم ليس من البر الصوم في السفر ولنا ما رواه انس كنا نسافر مع النبي صلعم فمنا الصائم ومنا المفطر فلم يعب الصائم على المفطر ولا المفطر على الصائم رواه البخاري ومسلم وما روي انه خرج في سفر فضره الصوم على ما روي في القصة انه غشي عليه ونحن نقول به ولا قضاء ان ماتا اي المريض والمسافر عليهما اي على حالهما اي من المرض والسفر لانهما لم يدركا عدة من ايام اخر لانهما معذوران في الاداء ففي القضاء اولى وان صح المريض واقام المسافر ولم يقضيا حتى مات لزمه القضاء بقدر الصحة والاقامة اي

الايصاء به ويطعم وليهما اي ولي المريض والمسافر وهو الوصي لكل يوم من الايام التي

افطر فيها نصف صاع من بر وصاعا من غيره كالفطرة هذا اذا كان بوصية

منهما حتى اذا لم يوصيا بذلك لم يلزم الولي ان يطعم عنهما لانها عبادة فلا بد من امره وذلك

بالايصاء وان فعل الولي ذلك جاز ويكون له الثواب كذا في الاختيار وكذا كفارة اليمين

والقتل اذا تبرع الولي بالاطعام او الكسوة تجوز دون الاعتاق وقال الشافعي رح يلزم

الولي اعتبارا بديون العباد ولهذا تعتبر عنده من جميع المال والصلوة كالصوم استحسانا

لكونها اهم وتعتبر كل صلوة بصوم يوم هو الصحيح ولا يصوم عند الولي ولا يصلي خلافا

للشافعي رح وقضيا اي المريض والمسافر ما قدرا عليه من الايام بلا شرط ولاء

اي متابعة وهو الترتيب لان النص لم يشترط ذلك وعند البعض لا بد من الترتيب

لقوله م من كان عليه قضاء رمضان فليسرده ولا يقطعه قلنا هذا غير ثابت وروي

ابن عمر رضي الله عنهما انه عليه الصلوة والسلام قال قضاء رمضان ان شاء فرق وان

شاء تابع رواه الدارقطني فان قلت قراءة ابي فعدة من ايام اخر متتابعة فيجب العمل بها

كما في قراءة ابن مسعود رضي الله عنه في كفارة اليمين ثلاثة ايام متتابعات قلت هذه

مشهورة وتلك غير مشهورة فلا يجوز التخصيص بها ولكن المستحب التتابع مسارعة

الى اسقاط الواجب فان جاء رمضان اخر ولم يقض رمضان الذي قبله

قدم الاداء اي رمضان الذي جاء على القضاء اي الرمضان الذي

قبله ثم صام القضاء لانه وقته ولا فدية عليه وقال الشافعي رح عليه فدية ان اخره

۲۱۹

بغیر عذر وللحامل عطف على قوله لمن خاف فى اول الفصل اى وللحامل الفطر
ايضا للحرج كالمسافر والمرضع بالجر عطف على الحامل اى وللمرضع الفطر ايضا لما
ذكرنا قيل المراد من المرضع الظئر لوجوب الارضاع عليها بالعقد بخلاف الام فان
الاب يستاجر غيرها ويرده قول القدوري وغيره اذا خافتا على انفسهما او ولدهما
اذ لا ولد للمستاجرة ولان الارضاع واجب على الام ديانة خصوصا عند عجز
الاب قلت المرضع باطلاقه يتناول الظئر والام جميعا والظاهر ان مراد الشيخ هذا
ليثبت الحكم فيهما جميعا ولهذا اطلق بذكر الولد ولم يذكر مثل القدوري وغيره
ان خافتا اى الحامل والمرضع على الولد راجع الى المرضع والنفس راجع
الى الحامل ولا فدية عليهما خلافا للشافعي فى المرضع وللشيخ الفانى اى الهرم
وهو ايضا عطف على ما قبله اى له الفطر ايضا للحرج وهو اى الشيخ الفانى يفدى
لقوله تعالى وعلى الذين يطيقونه فدية طعام مسكين اى لا يطيقونه وقال مالك
لا تجب عليه الفدية وبه قال الشافعي رح فى القديم واختاره الطحاوى لانه عاجز
عن الصوم فاشبه المريض اذا مات قبل البرء واشار بقوله فقط الى نفى وجوب
الفدية على الحامل والمرضع وللمتطوع عطف ايضا على ما قبله اى للمتطوع
بالصوم الفطر بغير عذر فى رواية عن ابى يوسف وذكر الكرخى وابو بكر انه لا يفطر
الا من عذر لما روى انه عليه السلام قال اذا دعى احدكم الى الطعام فليجب فان كان
مفطرا فليأكل وان كان صائما فليصل اى فليدع قال القرطبى ثبت هذا عن النبى

٢١٩

صلعم ولو كان الفطر جائزا كان الافضل الفطر لاجابة الدعوة التي هي سنة وحجة
رواية ابي يوسف ما روت عائشة رضي الله عنها قالت دخل النبي صلعم ذات يوم فقال
هل عندكم شيء فقلنا لا قال اني اذا صائم ثم اتى يوما آخر فقلنا يا رسول الله اهدي
لنا حيس فقال ارينيه فلقد اصبحت صائما فاكل رواه مسلم وزاد النسائي ولكن
اصوم يوما مكانه وصحح هذه الزيادة ابو محمد عبد الحق ولا خلاف انه يجوز للعذر
واختلف في الضيافة فقيل ليست بعذر وقيل عذر قبل الزوال وبعده لا الا من
الابوين وكذا اذا حلف عليه بالطلاق يفطر قبله وبعده لا **وتقضي** اي المتطوع
اذا افطر سواء كان بعذر او غيره وقال الشافعي رح ليس عليه قضاء لان المتطوع
امير نفسه لنا ما روينا وهو قول ابي بكر وعمر وعلي وابن عباس وغيرهم رضي الله
عنهم وحديث الصائم المتطوع امير نفسه ان شاء افطر وان شاء صام غير صحيح قاله
القرطبي وقال الترمذي في اسناده مقال فان قلت قد روي من صام تطوعا فهو
بالخيار ما بينه وبين نصف النهار قلت في طريقه جعفر بن الزبير وهو متروك **ولو بلغ
صبي** في بعض نهار رمضان **او اسلم كافر فيه امسك** كل منهما بقية يومه
تشبيها بالصائمين واختلفوا في هذا الامساك قيل مستحب وقيل واجب وهو الصحيح
وعلى هذا الحائض اذا طهرت والمسافر اذا قدم **ولم يقض كل منهما شيئا** لان الصوم
غير واجب فيه خلافا لزفر في الكافر وعن ابي يوسف اذا ادركا وقت النية وجب
عليهما صوم ذلك اليوم وان لم يصوما قضياه ولو نوى الكافر الذي اسلم تطوعا

٢٢١

لا يجزيه لانه ليس من اهله في اول النهار بخلاف الصبي الذي بلغ ولو نوى المسافر
الافطار ثم قدم من سفره ونوى الصوم في وقته وهو قبل انتصاف
النهار صح صومه سواء كان فرضا او نفلا ويقضي الصوم باغماء اي بسببه
لانه نوع مرض سوى يوم بدء لا يقضي يوما حدث الاغماء في ليلته لوجود
الصوم فيه اذ الظاهر انه نوى من الليل حملا لحاله على الصلاح حتى لو كان متهتكا
يعتاد الاكل في رمضان او كان مسافرا قضى كله ويقضي ايضا بجنون غير ممتد
وهو ان يكون غير مستوعب لشهر رمضان فاذا كان ممتدا لا يقضي لانه حرج وقال مالك رحمه الله
يقضي في الحالين وقال زفر والشافعي رح لا يقضي في الحالين والاصل اصولي ثم لا فرق
بين المجنون الاصلي والعارضي وعند محمد انه الحق الاصلي بالصبي واختاره بعض
المتاخرين ويقضي ايضا بامساك في رمضان بلا نية صوم ولا نية
فطر خلافا لزفر بناء على ان اصله ان رمضان يتادى بدون النية في حق الصحيح
المقيم وثمرة الخلاف تظهر في لزوم القضاء ووجوب الكفارة فان لم ياكل لا يلزمه القضاء
عنده وان اكل يلزمه الكفارة لانه صائم عنده وعند ابي حنيفة رح الحكم على عكسه
لانه غير صائم وعندهما ان اكل بعد الزوال فكما قال ابو حنيفة وان اكل قبله تجب
عليه الكفارة ولو قدم مسافر من سفره في بعض النهار او طهرت امرأة حائض
نهارا او تسحر الصائم والحال انه قد ظنه اي الوقت الذي تسحر فيه ليلا والحال
الفجر طالع او افطر الصائم كذلك اي ظنه غروب الشمس والحال ان الشمس

اى لم تغرب اصلاً كل من المذكورين بقية يومه تشبهاً وقضى كل منهم ذلك اليوم ولم يكفر كل منهم كما لا يجب على من اكل ناسياً اذا اكل عمداً القصور الجناية كاكل بالنون

والكاف فى نحل النصب على انها صفة لمصدر محذوف اى لم يكفر تكفيراً كاكل صائم حال كونه

عمداً اى عامداً بعدا كله حال كونه ناسياً فانه لا يجب عليه الكفارة عند ابى حنيفة

رح لتمكن الشبهة وعندهما عليه الكفارة لوجود الجناية ونائمة ومجنونة مجروران

عطفاً على قوله كاكل اى وكنائمة ومجنونة وطئتا فانه لا يجب عليهما الكفارة

ايضاً ولكن يجب القضاء وعند زفر والشافعى رح لا قضاء عليهما ايضاً كالناسى لنا

وجود ما ينافى الامساك الا ان فى الناسى ثبت بالنص فلا يقاس عليه وصورة المجنونة

انها نوت الصوم ثم جنت بالنهار وهى صائمة فجامعها انسان قيل هذا تصحيف

فى الاصل عن مجبورة وهى المكرهة وعن عيسى بن ابان قلت لمحمد رحمه الله اهذا المجنونة

قال لا بل المجبورة فقلت الا تجعلها مجبورة فقال بلى ثم قال كيف وقد سارت بها

الركبان هذا **فصل** فى بيان احكام النذر **من نذر صوم يوم النحر افطر**

لانه معصية **وقضى** يوما مكانه لانه نذر بصوم مشروع باصله والنهى لا ينافى

المشروعية كما تقرر فى الاصول وقال زفر والشافعى هذا نذر باطل فلا يلزمه الصوم

ولا القضاء لانه نذر بما هو معصية **وان نوى** مع نذره الصوم **يميناً كفر**

ايضاً كفارة يمين وهذا على ستة اوجه الاول انه لم ينو شيئاً والثانى نوى ان لا يكون

يميناً والثالث نوى النذر ولم يخطر بباله اليمين والرابع نوى اليمين ونوى ان لا يكون

نذرا والخامس نواهما جميعا والسادس نوى اليمين ولم يخطر بباله النذر ففي الثلاثة الاول
يكون نذرا لا يمينا اجماعا حتى لا تلزمه الكفارة وفي الرابع يكون يمينا اجماعا حتى لو لم يصم
ذلك اليوم الذي نوى فيه اليمين تلزمه الكفارة وفي الخامس عليه الصوم والكفارة
عندهما وعند ابي يوسف عليه القضاء لا غير وبه قالت الثلاثة وفي السادس يكون
نذرا ويمينا عندهما وعنده يكون يمينا لا غير **ولو نذر صوم هذه السنة**
فنو نذر بايام جميع السنة وهي اثنا عشر شهرا صام ولكنه **افطر اياما منهية**
لكون الصوم فيها حراما **وهي** اى الايام المنهية **يوما العيد وايام التشريق**
فالجملة خمسة ايام **وقضاها** اى الايام المذكورة لما قلنا قيل هذا محمول على
ما اذا نذر قبل عيد الفطر اما اذا قال في شوال لله علي صوم هذه السنة لا يلزمه قضاء
يوم الفطر وكذا لو قال بعد ايام التشريق لا يلزمه قضاء يومي العيدين وايام التشريق
بل يلزمه صيام ما بقي من السنة وهذا غير صحيح لان قوله هذه السنة عبارة عن اثني
عشر شهرا من وقت النذر الى وقت النذر وهذه المدة لا تخلو عن هذه الايام **ولا
قضاء عليه ان شرع فيها** اى في الايام الخمسة المنهية اى ان
شرع في صومها **ثم افطر** عند ابي حنيفة ومحمد رح لان وجوب القضاء
مبني على لزوم المضي فيها صيانة عن البطلان وهذا الصوم منهي عنه وقال
ابو يوسف عليه القضاء كما لو نذر هكذا ثبت الخلاف في صاحب
المحيط والشارح جعل محمدا مع ابي يوسف رح هذا الباب

في بيان احكام الاعتكاف هو من العكف وهو لحبس لغة والاقامة
وشرعا هو لبث في مسجد مع الصوم والنية واللغوي موجود فيه مع زيادة والبه
اشار الشيخ بقوله سن لبث في مسجد جماعة وعن ابي حنيفة رح لا يجوز الا في مسجد
يصلى فيه الخمس وعنه ان الواجب لا يجوز في غير مسجد الجماعة والنفل يجوز وعنه
ان كل مسجد له امام ومؤذن معلوم ويصلى فيه الخمس بالجماعة فانه يعتكف
فيه وافضل ما يكون في المسجد الحرام ثم في مسجد النبي صلى الله عليه وسلم ثم
في بيت المقدس ثم في الجامع ثم كل مسجد اهله اكثر قال الشيخ هو سنة وقال القدوري
مستحب وقال صاحب الهداية والصحيح انه سنة مؤكدة قلت الصحيح التفصيل فان
كان منذورا فواجب وفي العشر الاخير من رمضان سنة وفي غيره من الازمنة
مستحب والباء في بصوم تتعلق بقوله لبث ونية عطف عليه وقال الشافعي
رح الصوم ليس بشرط لما روي عن ابن عباس عن النبي صلى الله عليه وسلم ليس
على المعتكف صوم الا ان يجعله على نفسه رواه الدارقطني وقال رفعه ابو بكر
محمد بن اسحق السوسي وغيره لا يرفعه ولنا حديث عائشة رضي الله عنها قالت
السنة على المعتكف ان لا يعود مريضا ولا يشهد جنازة ولا يمس امرأة ولا يباشرها
ولا يخرج الا لما لا بد منه ولا اعتكاف الا بالصوم ولا اعتكاف الا في مسجد جامع رواه
ابو داود ومثله لا يعرف الا سماعا فالصوم شرط لصحة الواجب منه رواية
واحدة ولصحة التطوع فيما روى الحسن عن ابي حنيفة رح واقله على هذا يوم

وفى ظاهر الرواية عنه وهى قولهما ان الصوم ليس بشرط فيه وليس لاقله تقدير
حتى لو دخل المسجد ونوى الاعتكاف الى ان يخرج منه صح واليه اشار الشيخ بقوله
واقله اى اقل الاعتكاف حال كونه **نفلا ساعة** وعن ابى يوسف
اقله اكثر النهار **والمرأة تعتكف فى مسجد بيتها** لانه اصون لها وعند الثلاثة لا يجوز
لها ذلك بل تعتكف فى اى مسجد كان غير مسجد بيتها **ولا يخرج** المعتكف
منه اى من المسجد **الا لحاجة شرعية كالجمعة** لما روينا وبه قال
احمد وقال مالك والشافعى رح الخروج للجمعة مفسدا **او حاجة طبيعية
كالبول والغائط** لما روينا ثم فرع على هذا بالفاء بقوله **فان خرج**
المعتكف من المسجد **ساعة** زمانية لا رملية **بلا عذر** شرعى كانهدام المسجد
او تفرق اهله او طبيعى **فسد** اعتكافه عند ابى حنيفة رح لان الخروج ضد اللبث
وقالا لا يفسد الا ان خرج اكثر النهار لان فى القليل ضرورة **واكله** اى اكل المعتكف
وشربه ونومه ومبايعته فيه اى فى المسجد حتى لو خرج لاجلها يفسد
اعتكافه خلافا للشافعى رح فى خروجه الى بيته للاكل **وكره احضار المبيع**
وهو السلعة لانه مستغن عن ذلك وعند مالك واحمد تكره المبايعة كما اذا كانت
للتجارة لقوله عليه السلام اذا رأيتم من يبيع او يبتاع فى المسجد فقولوا لا اربح الله
تجارتك رواه النسائى ونحن قلنا بموجبه لان المراد مبايعة ما لا بد منه كالطعام
ونحوه واما اذا اراد التجارة يكره له ذلك على الصحيح **وكذا يكره الصمت الذي**

يقتضيه عبادة لقوله عليه السلام ولا صمات يوم الى الليل رواه ابو داود واما اذا صمت
صونا لنفسه عن الوقوع في الكلام الحرام فذلك خير يختص بل واجب وكذا ايكره التكلم
فيه اى في المسجد الا بخير والتكلم بغير خير يكره لغير المعتكف فللمعتكف بالطريق
الاولى وحرم على المعتكف الوطئ لقوله تعالى ولا تباشروهن وانتم عاكفون في
المساجد وحرم دواعيه اى دواعي الوطئ وهي اللمس والقبلة كما في الاحرام والظهار
والاستبراء بخلاف الصوم لانه حرم ضد الشافعي لا تحرم الدواعي في قول وبطل الاعتكاف
بوطئه سواء كان عامدا او ناسيا نهارا او ليلا لانه محظور بالنص كالجماع في الاحرام
بخلاف الصوم اذا كان ناسيا والفرق ان الحالة المذكرة في الاعتكاف دون الصوم
ولو انزل بالقبلة او المس فسد وبغير الانزال لا يفسد خلافا للشافعي رح في قول
ولزمه اى المعتكف الليالي ايضا فيه كالايام بنذر اعتكاف ايام لان ذكر
الايام ذكر الليالي وكذا على العكس لقوله تعالى ثلاث ليال سويا وثلاثة ايام الا رمزا
والقصة واحدة وقال الشافعي رح لا تدخل الليلة الاولى وبه قال مالك واحمد واما
الليالي المتخللة ففيها ثلاثة اوجه احدها تدخل والآخر لا تدخل والثالث ان
نذر التتابع تدخل والا لا ولزمه ليلتان بنذر اعتكاف يومين
اعتبارا للمثنى بالجمع وقال ابو يوسف الليلة الاولى لا تدخل لان الليلة الوسطى انما
دخلت بحكم التبعية ضرورة الاتصال ولا كذلك الليلة الاولى وبه قالت الثلاثة ولما فرغ عن العبادة
الغير المركبة اخذ في بيان العبادة المركبة على الترتيب المذكور في الحديث المشهور فقال هذا

كتاب في بيان احكام الحج

وهو لغة قصد مطلقا وشرعا قصد الى زيارة البيت على وجه التعظيم وذكر في بعض النسخ هو اي الحج زيارة مكان مخصوص وهو البيت شرفه الله تعالى في زمان مخصوص وهو اشهر الحج بفعل مخصوص وهو الطواف والسعي والوقوف محرما فرض الحج لقوله تعالى ولله على الناس حج البيت مرة واحدة في العمر لان الاقرع بن حابس سأل الحج كل عام يا رسول الله فقال الحج مرة فمن زاد فهو تطوع رواه احمد والنسائي بمعناه ويجب عند ابي يوسف على الفور لا على التراخي لقوله عليه السلام من اراد الحج فليتعجل فانه قد يمرض المريض وتضل الراحلة وتعرض الحاجة رواه احمد وابن ماجة والبيهقي وهذا قول ابي يوسف ومالك وعن محمد انه على التراخي لانه وظيفة العمر وبه قال الشافعي وهو رواية في رواية فان قلت حج رسول الله صلى الله عليه وسلم في سنة عشر وكان فرضه في سنة ست فهذا يدل على ما ذهب اليه محمد قلت الحج وجب بقوله تعالى ولله على الناس حج البيت وهي نزلت سنة تسع والذي نزل في سنة ست قوله تعالى واتموا الحج والعمرة لله وهو امر باتمام ما شرع فيه وليس فيه دلالة على الايجاب من غير شروع واما تأخيره عليه السلام الى السنة العاشرة فيحتمل ان يكون لعذر اما لانها نزلت بعد فوات الوقت او للخوف من المشركين على اهل المدينة او على نفسه واما ما قاله بعضهم انه عليه السلام كان قد علم انه يدرك الحج قبل موته فليس بشيء بشرط حرية فلا يجب على العبد وبلوغ فلا يجب على الصبي وعقل

فلا يجب على المجنون **وصحة** الجوارح فلا يجب على مقعد ومفلوج وزمن عندنا خلافا للشافعي رح وكذا الاعمى لا يجب عليه عند ابي حنيفة رح وان وجد زادا وراحلة وقائدا خلافا لهما وكذا مقطوع الرجلين والمفلوج والشيخ الذي لا يثبت على الراحلة بنفسه والمحبوس وثمرة الخلاف في وجوب الاحجاج فعنده لا يجب عليهم الاحجاج وعندهما يجب **واسلم** فلا يجب على الكافر

وقدرة زاد وراحلة غير عقبة وهو قدر ما يكترى به شق محمل او راس زاملة وقت خروج اهل بلده **فضلت عن مسكنه وعن ما لا بد منه** كالخادم والفرس واثاث البيت وثياب البدن والسلاح وكتب الفقه ان كان فقيها **وعن نفقة ذهابه الى مكة وايابه** اي وعن نفقة رجوعه الى اهله **وفضلت ايضا عن نفقة عياله** الى حين عوده لان هذه الاشياء مقدمة على حق الله تعالى **وامن طريق** بالجر اي وبشرط امن طريق لانه لا يتاتى بدونه وهو شرط الوجوب في رواية ابي شجاع عن ابي حنيفة رح وكان القاضي ابو حازم يقول هو شرط الاداء وبه قال احمد وثمرة هذا تظهر في وجوب الايصاء وقال ابو القاسم الصفار لا اشك في سقوط الحج عن النساء ولكن اشك في سقوطه عن الرجال والبادية عندي دار الحرب قال ابو بكر الاسكاف لا اقول الحج فريضة في زماننا قاله في سنة ست وعشرين وثلثمائة ووافقه ابو بكر الرازي ان الحج سقط عن اهل بغداد وبه قال جماعة من المتاخرين وقال ابو الليث ان كان الغالب في الطريق السلامة يجب وان كان خلاف ذلك لا يجب وعليه الاعتماد قلت فعلى هذا لا يسقط عن

عینی شرح کنز

٢٣٩

اهل مصر والشام لان الغالب في طريقهما السلامة ولكن الغالب هذا من جور الترك لانهم يحمون الحجاج من قطاع الطريق حتى ان سنة نقل فيها الترك كثر فيها الفساد في الطريق ويمكن ان يقال اذا انقطع الترك عن الطريق يسقط الحج وهذا ظاهر لا يخفى ويشترط محرم غير مجوسي ولا فاسق ولا صبي **او زوج لامرأة في مسافة سفر** وهي ثلاثة ايام فصاعدا لقوله عم لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر ان تسافر سفرا يكون ثلاثة ايام فصاعدا الا ومعها ابوها او ابنها او زوجها او اخوها او محرم منها رواه مسلم وابو داود وهو حجة على الشافعي رح في تجويزه لها مع النساء الامينات اذا لم تجد زوجا او محرما فان قاس بالمهاجرة والمأسورة قلت هما لا ينشآن سفرا وانما مقصودهما النجاة خوفا من تبدل الدين واذا وجدت محرما فليس للزوج منعها عن فرض الحج خلافا للشافعي ونفقة المحرم عليها كذا في شرح القدوري وفي شرح الطحاوي لا يجب عليها ذلك **فلو احرم صبي او عبد فبلغ الصبي وعتق العبد فمضى** كل واحد منهما على احرامه **لم يجز عن فرضه** اي عن فرض الحج لان احرامهما انعقد للنفل فلا يؤدى به الفرض وقال الشافعي رح اذا مضيا يكون عن الفرض فان قلت الاحرام شرط عندكم فوجب ان يجوز اداء الفرض به كالصبي اذا توضأ ثم بلغ جاز له ان يؤدي به الفرض قلت نعم ولكن له شبه بالركن من حيث اتصال الاداء به فاخذنا بالاحتياط في العبادة ولو جدد الصبي الاحرام قبل الوقوف ونوى حجة الاسلام اجزاه بخلاف العبد لان احرام الصبي غير لازم لعدم الاهلية فيمكنه الخروج بالشروع في غيره

بخلاف العبد وهو المواقيت الاحرام اى المواقيت التى لا يتجاوزها الانسان الا محرما كذا وهو جمع ميقات وهو الوقت المضروب للفعل والمراد به المواضع وهى خمسة الاول ذو الحليفة وهى موضع عند قرية بينه وبين المدينة ستة اميال او سبعة وهو ماء من مياه بنى جشم بينهم وبين خفاجة من بنى عقيل والعوام يقولونه آبار على رضى الله عنه والثانى ذات عرق بكسر العين وهو الحد الذى بين نجد وتهامة والعرق فى الاصل الارض التى احياها قوم بعد ان كانت داثرة وقيل السبخة التى تنبت الطرفاء وشبهها والثالث جحفة بضم الجيم وسكون الحاء المهملة وهو موضع بالقرب من رابغ وهو اسم خال لا يسكن به والعوام يقولون هو الرابغ وليس كذلك بل مثل ما ذكرنا والرابع قرن المنازل ويقال له قرن الثعالب بينه وبين مكة خمسون ميلا والخامس يلملم بفتح الياء آخر الحروف وقيل اللام بالهمزة موضع الياء وهى على ليلتين من مكة لاهلها اى هذه المنازل لاهلها فذو الحليفة لاهل المدينة وذات عرق لاهل العراق وجحفة لاهل الشام ومصر والمغرب وقرن لاهل نجد ويلملم لاهل اليمن ولمن مر بها اى بهذه المواضع من غير اهلها الحديث ابن عباس رضى الله عنهما انه عليه السلام وقت لاهل المدينة ذا الحليفة ولاهل الشام الجحفة ولاهل نجد قرن المنازل ولاهل اليمن يلملم فقال هن لهم ولمن اتى عليهن من غير اهلهن لمن كان يريد الحج والعمرة الحديث رواه البخارى ومسلم وابو داود وعن عائشة انه عليه السلام وقت لاهل العراق ذات عرق رواه ابو داود والنسائى ثم الآفاقى

اذا انتهى الى الميقات على قصد دخول مكة عليه ان يحرم قصد الحج او العمرة او لم يقصد
وقال الشافعي لا يجب الا على من اراد الحج او العمرة لما روى عن جابر انه عم دخل مكة وعليه
عمامة سوداء بغير احرام رواه مسلم والنسائي ولنا ما روى عن ابن عباس انه ع م
قال لا يدخل احد مكة الا باحرام وما رواه كان مختصا بتلك الساعة وصح تقديمه
اي تقديم الاحرام عليها اي على هذه المواقيت لقوله تعالى واتموا الحج والعمرة لله
وفسرت الصحابة رضي الله عنهم ان الاتمام بان يحرم من دويرة اهله لا يصح عكسه
وهو تاخير الاحرام عن هذه المواقيت على ما يجيء بيانه ان شاء الله تعالى والميقات
لداخلها اي لداخل المواقيت الحل وهو الذي بينه وبين الحرم والميقات للمكي
اي لساكن مكة الحرم وحده من طريق المدينة ثلاثة اميال عند بيوت السقيا ومن
اليمن سبعة اميال عند اضاة لبن ومن العراق سبعة اميال على ثنية رجل وهو جبل بالمقطع
ومن الجعرانة سبعة اميال عند منقطع الاعشاش ومن الطائف سبعة اميال عند
طرف عرفة ومن بطن نمرة احد عشر ميلا وذكر في الحاوي حده من طريق المدينة ثلاثة
اميال ومن طريق اليمن والعراق وعرفة والطائف وبطن نمرة سبعة ومن طريق الجعرانة
تسعة ومن طريق جدة عشرة ومن بطن عرفة احد عشر ميلا للحج اي لاجل الحج يعني
اذا كان يريد الحج والميقات الحل للعمرة اي لاجلها يعني اذا كان يريد العمرة هذا
باب في بيان احكام الاحرام وكيفيته واذا اردت ايها الطالب حجا او عمرة وانما ذكر
هذا الفصل بالخطاب تحريضا على تعلم امور الاحرام واهتماما لشدة الاحتياج اليه

معرفته ان **تحرم** ای الاحرام لان ان مصدرية **فتوضأ** ان شئت والا فاغتسل
والغسل احب لما روى زيد بن ثابت رضی الله عنه انه عم اغتسل لاحرامه رواه
الترمذی وحسنه والمراد بهذا الغسل تحصيل النظافة وازالة الرائحة الكريهة لا الطهارة
حتى تؤمر بها الحائض والنفساء **والبس ازارا** الذی يؤتزر به **ورداء** الذی يرتدی
به على الكتف حال كونهما **جديدين** لانه انظف وابعد من الوسخ **او غسيلين**
ان لم تجد الجديدين والاولى ان يكونا ابيضين **وتطيب** ان وجدت لحديث
عائشة رضی الله عنها انها قالت كنت اطيب رسول الله صلى الله عليه وسلم عند احرامه
بای طيب ما احب رواه البخاری ومسلم وكره محمد وزفر بما يبقى عينه بعد الاحرام **وصل**
ركعتين اهدا اللبس والتطيب وقص الاظفار والشارب وحلق العانة ونتف الابط
لانه عليه السلام صلى ركعتين رواه مسلم والبخاری ولا يصليهما فی الوقت المكروه
وقل اللهم انی اريد الحج فيسره لی وتقبله منی لان انسا رضی الله عنه روى
انه عليه السلام صلى الظهر ثم ركب على راحلته فقال اللهم انی اريد الحج فيسره لی وتقبله
منی **ولب** امر من التلبية ای قل لبيك اللهم الخ **دبر صلوتك** وهی الركعتان المذكورتان
حال كونك **وتنوی بها** ای بالتلبية وليس باضمار قبل الذكر لان قوله لب يدل على ذلك
وانما ينوی بها **الحج** لان النية شرط لجميع العبادات والذكر باللسان ليس بشرط كما فی
الصلوة فان جمع بينهما كان احسن **وهی** ای التلبية **لبيك** وهی تثنية لب من لب
بالمكان ای اقام وقيل ای لزم والمعنى انا مقيم على طاعتك لازم لها غير خارج عنها والتثنية

لزيادة اظهار الطاعة كانه قال انا مقيم على طاعتك اقامة بعد اقامة اللهم يعني

يا الله فلما حذف حرف النداء عوضت عنها الميم ولهذا لا يقال يا اللهم لاجتماع

العوض والمعوض عنه لبيك لا شريك لك في ملكك لبيك ان الحمد

بالفتح والكسر روايتان وبعض الفتح لان الحمد لك والكسر اصح ليكون ابتداء ذكر

لا تعليلا للاول والنعمة بكسر النون اكل ما يصل الى الخلق من النفع ودفع الضرر

لك والملك بضم الميم وفسر بانه سعة المقدور والملك بالكسر حيازة الشيء وتوصيف

الله بالاول ابلغ على ما لا يخفى لا شريك لك كرر تأكيدا وزد فيها اي في

التلبية وقال الشافعي رح في رواية الربيع عنه لا يزيد لانه ذكر منظوم فلا يخل به الزيادة والنقصان

كالاذان ولنا ان ابن عمر رضي الله عنهما كان يقول اذا استوت به راحلته زيادة على المروي

لبيك لبيك وسعديك والخير بيديك والرغباء اليك والعمل منقول عنه بخلاف

الاذان لانه للاعلام ولا تنقص من التلبية لانه هو المنقول عنه عليه السلام

فاذا لبيت حال كونك ناويا فقد احرمت اي دخلت في الاحرام وهذا نص

بانه يكون شارعا عنده وجودهما ولم يبين بايهما يصير شارعا قال حسام الدين الشهيد

يصير شارعا بالنية ولكن عند التلبية لا بالتلبية وعن ابي يوسف انه يصير شارعا

بالنية وحدها وبه قال الشافعي رح كالصوم ولنا قوله تعالى فمن فرض فيهن الحج قال ابن

عباس رض الحج الاهلال وقال ابن عمر التلبية وقال ابن مسعود الاحرام وقالت عائشة

لا احرام الا لمن اهل ولبى بخلاف الصوم لانه ركن واحد فاتق اي فاذا احرمت

اتق اي فاجتنب الرفث اي الجماع وقيل ذكره بدواعيه عند النساء والفسوق
المعاصي والخروج عن طاعة الله تعالى قبيح وفي حالة الاحرام اقبح والجدال اي المجادلة
وهي المخاصمة مع الرفقة والمكارية والعكامين والمنازعة معهم والسباب واتق ايضا
قتل الصيد لقوله تعالى لا تقتلوا الصيد وانتم حرم واتق ايضا الاشارة اليه
اي الى الصيد وهي تكون في الحضرة والدلالة عليه اي على الصيد وهي تكون في الغيبة
واتق ايضا لبس القميص والسراويل والعمامة والقلنسوة والقباء
والخفين الا ان لا تجد النعلين فاقطعهما اي الخفين اسفل
من الكعبين والكعب ههنا هو المفصل الذي في وسط القدم عند معقد
الشراك بكل ذلك ورد الحديث الصحيح واتق ايضا لبس الثوب المصبوغ بورس
هو الكركم او زعفران او عصفر وهو زهر القرطم وقال الشافعي رح واحمد لا بأس
بلبس المعصفر الا ان يكون الثوب المصبوغ غسيلا لا ينفض اي لا يفوح وقيل لا يتناثر وهو
اقرب الى ماخذ اللفظ واتق ايضا ستر الراس والوجه وقال الشافعي رح يجوز للرجل
تغطية وجهه لقوله عليه السلام احرام الرجل في راسه واحرام المراة في وجهها ولنا قوله
عليه السلام في المحرم الذي خر من بعيره لا تخمروا وجهه ولا راسه رواه مسلم وما رواه
موقوف على ابن عمر فلا يعارض المرفوع ولئن صح فقوله احرام الرجل في راسه ليس فيه
نفي وجهه واتق ايضا غسلهما اي غسل الراس والوجه اراد به اللحية لانها في
الوجه بالخطمي بكسر الخاء وهو نبت مشهور وانما منع لان له رائحة طيبة عند

الحنيفة تضار طيبا فعندهما يلين الشعر ويحسنه ويقتل القمل وثمرة الخلاف في
وجوب الدم عنده والصدقة عندهما ولا يتقي ايضا مس الطيب لقوله ع
الحاج الشعث التفل رواه ابو ذر الهروي وغيره وقال الشافعي يحرم له الخضاب
بالحناء لانه ليس بطيب ولنا قوله ع الحناء طيب رواه النسائي ولا يتقي ايضا
حلق راسه فيه التفات من الخطاب الى الغيبة على ما لا يخفى ولا يتقي ايضا
قص اي قطع شعره وقلم ظفره لقوله تعالى ولا تحلقوا رؤسكم والقص في
معنى الحلق فثبت به لا بالنص وكان القياس على ما ذكره اولا ان يقال راسك وشعرك
وظفرك لكنه التفت من الخطاب الى الغيبة كما ذكرناه فلذلك قدرنا الفعل هنا
بصيغة الغائب ولا يتقي المحرم الاغتسال لانه عليه السلام اغتسل وهو
محرم رواه مسلم وكره مالك ان يغيب راسه في الماء لتوهم التغطية قلنا هذا
ليس بتغطية عادة ولا يتقي ايضا دخول الحمام لانه
عليه السلام دخل الحمام في الجحفة رواه البيهقي وعند مالك ان دخل الحمام فدية
افتدى ولا الاستظلال بالبيت والمحمل والفسطاط وقال مالك يكره لانه
يشبه تغطية الراس وبه قال احمد ولنا حديث ام الحصين قالت حججت مع رسول
الله صلى الله عليه وسلم حجة الوداع فرايت اسامة وبلالا احدهما آخذ بخطام ناقة
النبي صلى الله عليه وسلم والآخر رافع ثوبه يستره من الحر حتى رمى جمرة العقبة رواه
مسلم وابو داود والنسائي ولا شد الهميان بكسر الهاء وهو ما يجعل فيه

٢٣٥

الدراهم ويشد على الحقو وفتح الهاء فيه غلط في سرطه سواء كانت فيه نفقة نفسه
او نفقة غيره وقال مالك يكره ان يكون فيه نفقة غيره وان شد انتهى لعدم الفرق
اليه ولنا ان ابن عباس رضي الله عنهما كان يحلقه من غير قيد واكثر التلبية ويرفع صوته بها
متى صليت فا هو التفات الغيبة الى الحضور حيث قال واكثر بالخطاب للمحرم
او علوت شرفا اي صعدت موضعا مرتفعا اوهبطت واديا اي نزلت
واديا او لقيت ركبا وهو جمع راكب كوفد جمع وافد قال بعضهم هو العشرة
فما فوقها من الابل والتزيين وبالاسحار اي في وقت الاسحار وفي غيرها اسحارا ايضا
ولكن تخصيص الاسحار لكونها وقت اجابة الدعوة حال كونك رافعا صوتك بها
اي بالتلبية لما روي انه عليه السلام كان يلبي اذا لقي راكبا او صعد اكمة او هبط واديا
وفي ادبار المكتوبة وآخر الليل ذكره في الامام واما رفع الصوت بها فلما روي انه عليه
السلام قال اتاني جبريل عليه السلام فامرني ان آمر اصحابي ان يرفعوا اصواتهم
بالاهلال والتلبية رواه ابو داود وغيره واذا دخلت مكة شرفها الله ليلا او نهارا
فليدخل من الثنية العليا وهي ثنية كداء من اعلى مكة على درب المعلى وطريق الابطح
ومنى بجنب الحجون وهو مقبرة اهل مكة ابدأ اولا بالمسجد اي بالمسجد الحرام
من باب بني شيبة والباء في بدخول مكة تتعلق بابدأ وهي في محل النصب
على الحال اي حال دخولك مكة فاعل المصدر محذوف وكبر وهلل تلقاء
البيت اي تجاهه لحديث جابر رض انه عليه السلام كان يكبر ثلاثا ويقول

لا اله الا الله وحده لا شريك له له الملك وله الحمد وهو على كل شيء قدير عند ذلك
ثم استقبل الحجر الاسود حال كونك مكبرا مهللا لما روي انه عليه السلام
دخل المسجد فبدأ بالحجر فاستقبله فكبر وهلل رواه احمد وحال كونك مستلما
الحجر لقول ابن عمر رضي الله عنهما رايت رسول الله صلى الله عليه وسلم يستلمه ويقبله
رواه البخاري ومسلم وكيفية الاستلام ان يضع يديه على الحجر ويقبله بلا
ايذاء اي لا صحة لا يرتكب ترك الواجب لاقامة السنة لقوله عليه السلام لعمر رضي
الله عنه يا عمر انك رجل قوي لا تزاحم على الحجر الاسود فتؤذي الضعيف ان وجدت
خلوة فاستلمه والا فاستقبله وكبر وهلل رواه احمد فان لم يقدر على الاستلام امس الحجر
شيئا كالعرجون ونحوه وقبله لقول عامر بن واثلة رايت رسول الله صلى الله عليه وسلم
يطوف بالبيت ويستلم الحجر بمحجن معه ويقبل المحجن رواه مسلم واذا عجز عن ذلك رفع يديه
حذاء منكبيه وجعل باطنهما نحو الحجر مشيرا بهما اليه كانه واضع يديه عليه وظاهرهما نحو وجهه وطف
بالبيت حال كونك مضطبعا وهو ان يلقي طرف ردائه على كتفه الايسر ويخرجه تحت ابطه الايمن
ويلقي طرفه الآخر على كتفه الايسر ويكون كتفه الايمن مكشوفة والايسر مغطاة
بشرفي الازار مأخوذ من الضبع وهو العضد لانه يبقى مكشوفا لما روى يعلى بن
امية ان رسول الله صلعم طاف مضطبعا رواه ابو داود ويكون طوافك
وراء الحطيم لانه من البيت سمي به لانه حطم من البيت اي كسر ويسمى حجرا
ايضا لانه حجر عن البيت اي منع منه وهو محوط ممدود على صورة نصف دائرة

جدار البيت من جهة الشام تحت الميزاب وليس كله من البيت بل مقدار ستة
اذرع منه من البيت لحديث عائشة رضي الله عنها انه عليه السلام قال ستة
اذرع الحجر من البيت وما زاد ليس من البيت رواه مسلم ولو لم يطف بالحطيم
بل دخل الفرجة التي بينه وبين البيت لا يجزئه ويعيد الطواف كله ولو اعاد الحجر
وحده اجزاه ويدخل من الفرجة في الاعادة ولو لم يدخل بل كما وصل الى الفرجة
عاد وراءه من جهة الغرب اجزاه وطف حال كونك اخذا عن يمينك مما
يلي الباب سبعة اشواط لما روى عن جابر رض انه عليه السلام لما قدم
مكة اتى الحجر فاستلمه ثم مشى على يمينه فرمل ثلاثا ومشى اربعا والاصل والنسا
ترمل اي تسرع وفي الديوان الرمل ضرب من العدو وقلت هو عدو وهز الكتفين
في الاشواط الثلاثة الاول وقيل لا رمل فيه لانه كان لاظهار الجلد للمشركين
وقد زال والصحيح انه سنة باقية لانه عم فعله في حجة الوداع والخلفاء بعده
ولا يرمل في البقية بل يمشي على هينته لما روينا اشار اليه بقوله فقط يعني لا يرمل
في الاربعة الباقية واستلم الحجر الاسود كلما مررت به ان استطعت لما روي
انه عليه السلام طاف على بعير كلما اتى على الركن اشار اليه بشيء بيده وكبر رواه احمد
والبخاري وان لم يستطع استقبل عليها بينا ويستحب ان يستلم الركن اليماني
ولا يقبله وعند محمد هو سنة ويقبله مثل الحجر الاسود لما روي عن ابن عباس انه
عليه السلام كان يقبل الركن اليماني ويضع يده عليه رواه الدارقطني واختم

الركن ثم ختم به اى بالاستلام وافتتحه ايضا ثم ركعتين تصليهما فى المقام

اى فى مقام ابراهيم عليه السلام او حيث تيسر من المسجد الحرام ايكم بركعتى

المقام وهذه الصلوة واجبة عندنا وقال الشافعى سنة لعدم دليل الوجوب

ولنا انه عم لما انتهى الى مقام ابراهيم عليه السلام قرأ قوله تعالى واتخذوا من

مقام ابراهيم مصلى فصلى ركعتين فقرأ فيهما فاتحة الكتاب وقل يا ايها الكافرون

وقل هو الله احد ثم عاد الى الركن فاستلمه ثم خرج الى الصفا رواه احمد ومسلم

فنبه عليه السلام ان صلوته كانت امتثالا لامر الله عز وجل والامر للوجوب

واللام فى قوله للقدوم متعلق بقوله طف مضمونها اى طف سبعة اشواط

مثل ما ذكرنا لاجل القدوم وهو اى طواف القدوم سنة لغير المكى لانه

على من يقدم والمكى لا يقدم وقال مالك واحمد هو واجب لقوله عم من اتى البيت

فليحيه بالطواف امر وهو واجب ولنا انه عليه السلام سماه تحية بقوله فليحيه

فلا يفيد الوجوب لان التحية فى اللغة اسم للاكرام يبتدأ به الانسان على سبيل

التبرع ولا يلزم وجوب رد السلام بقوله تعالى واذا حييتم بتحية فحيوا باحسن

منها او ردوها لانه ليس بابتداء احسان وانما هو مجازاة للسلام الاول ثم

بعد ذلك اخرج الى الصفا من باب بنى مخزوم وقم عليه اى على الصفا

بحيث تشاهد البيت منه حال كونك مستقبل البيت مكبرا مهللا

مصليا على النبى صلى الله عليه وسلم داعيا ربك بحاجتك وهذه

كونها احوال متداخلة او مترادفة وكل ذلك في حديث جابر الذي اخرجه مسلم وغيره ثم بعد ذلك

اهبط اي انزل نحو المروة حال كونك ساعيا بين الميلين الاخضرين

بحذاء دار العباس رضي الله عنه. وافعل عليها اي على المروة فعلك اي كفعلك

على الصفا من استقبال القبلة والتكبير والتهليل والصلوة على النبي صلى الله عليه

وسلم والدعاء بحاجتك فطف بينهما اي بين الصفا والمروة سبعة

اشواط تبدأ بالصفا وتختم بالمروة لانه عليه السلام بدأ بالصفا وختم

عليه رواه مسلم ثم الذهاب الى المروة شوط والعود منها الى الصفا شوط آخر

هكذا يفعل سبعة اشواط وقال الطحاوي وبعض الشافعية الذهاب من الصفا

الى المروة والرجوع منها الى الصفا شوط قياسا على الطواف بالبيت فانه من الحجر

الى الحجر شوط فكذا من الصفا الى المروة شوط ويرد عليهم ما قاله جابر في حديثه الطويل

فلما كان آخر طوافه على المروة فالحديث جعل آخر طوافه على المروة ولو كان كما قالوا لكان

آخره على الصفا والشوط في الطواف لا يتم ما لم ينته الى الحجر الاسود وفي السعي يتم

بالمروة فيكون ما بعده تكرارا محضا فلا يكون القياس عليه صحيحا ثم السعي بين الصفا

والمروة واجب عندنا وقال مالك والشافعي رح ركن ان ينبغي ان يقول الشيخ وهو

واجب كما قال في القدوم وهو سنة لانه خلط الواجب بالسنة ثم بعد الفراغ

من السعي اقم بمكة اي فيها حال كونك محرما لانك محرم بالحج فلا انحلال قبل

الاتيان بافعاله وطف بالبيت كلما بدا اي ظهر لك اذا كلما تيسر لك

لانه يشبه الصلوة وهو خبر موضوع فكذا الطواف وهو افضل من الصلوة في حق الآفاقي وبالعكس للمكي ثم اخطب قبل يوم التروية بيوم وهو اليوم السابع من ذي الحجة ويوم التروية اليوم الثامن منه وعلم فيها اي في الخطبة المناسك وليس باضمار قبل الذكر لان قوله ثم اخطب يدل عليها اي علم الناس افعال الحج والخروج الى منى والى عرفات والصلوة والوقوف فيها والافاضة منها وفي الحج ثلاث خطب اولها هذه والثانية بعرفات يوم عرفة والثالثة بمنى في اليوم الحادي عشر فيفصل بين كل خطبتين بيوم وكلها خطبة واحدة ولا يجلس في وسطها الا خطبة يوم عرفة فانها خطبتان يجلس بينهما وكلها بعد الزوال بعد ما يصلي الظهر الا يوم عرفة فانها بعد الزوال قبل ان يصلي الظهر وقال زفر يخطب في ثلاثة ايام متوالية اولها يوم التروية لانها ايام الموسم ولنا انه عليه السلام خطب في اليوم السابع وكذا ابو بكر رضي الله عنه ثم بعد ذلك رح يوم التروية الى منى لما روى جابر رضي الله عنه انه عليه السلام توجه قبل صلوة الظهر يوم التروية الى منى وصلى بها الظهر والعصر والمغرب والعشاء والفجر رواه مسلم ولم يبين الشيخ الوقت الذي يخرج منه الى منى يوم التروية وفي المحيط يستحب ان يتوجه بعد الزوال وهو احد قولي الشافعي رح وذكر المرغيناني انه يخرج الى منى بعد ما طلعت الشمس وهو الصحيح لما روينا ثم رح الى عرفات بعد صلوة الفجر من يوم عرفة لما روى ابن عمر رضي الله عنهما انه عليه السلام غدا

من صفى حتى طلع الفجر فى صبح يوم عرفة حتى اتى عرفة الحديث رواه احمد وابو داود وهذا بيان الاولوية ولو راح قبل طلوع الفجر جاز **ثم** بعد ذلك **اخطب** خطبتين بعد الزوال وبعد الاذان قبل الصلوة كخطبة الجمعة ولو خطب قبل الزوال جاز وعلم الناس الوقوف بعرفة والمزدلفة والافاضة منها ورمى جمرة العقبة يوم النحر والذبح والحلق وطواف الزيارة وقال مالك يخطب بعد الصلوة لانها خطبة وعظ كالعيد ولنا ما روى انه عليه السلام خطب مثل ما قلنا **ثم** بعد ذلك **صل بالناس بعد الزوال الظهر والعصر جميعا باذان واحد واقامتين** لما روى جابر انه عليه السلام صلاهما باذان واقامتين صح ذلك عنه فيكون حجة على مالك فى اعتبار الاذانين ولو تطوع بينهما كره له ذلك واعاد الاذان خلافا لمحمد فى رواية والباء فى قوله **بشرط الامام والاحرام** تتعلق بمحذوف تقديره انما يجوز الجمع بين الظهر والعصر بشرط الصلوة مع الامام وهو محرم حتى لو صلاهما او احدهما منفردا او غير محرم لا يجوز له الجمع عند ابى حنيفة رح وعندهما لا يشترط الا الاحرام فى حق العصر حتى لا يجوز للمنفرد ان يجمع بينهما لانه شرع التفريغ للوقوف والجمع والمنفرد فيه سواء وبه قالت الثلاثة وقال زفر الجماعة شرط فى العصر خاصة حتى لو انفرد بالظهر ثم احرم بالحج جاز له ان يصلى العصر مع الامام فى الجمع لان المغير هو العصر فيشترط الاحرام والجمع فيه خاصة دون الظهر وله انه ثبت بخلاف القياس فمن كان محرما فيهما بجمع ولم يوجد فان قلت ما المراد من الاحرام قلت احرام الحج ثم قيل لا بد منه قبل الزوال ليحى الجمع

وان الحرم بعده لم يجز ذلك والصحيح انه يكتفي بالتقديم على الصلوتين ثم رح **الى**

الموقف بكسر القاف وهو موضع الوقوف **وقف بقرب الجبل** يعني جبل

الرحمة الذى عند الصخرات السود الكبار وهو الجبل الذى بوسط ارض عرفات

يقال له الال على وزن هلال لانه عليه السلام وقف فى ذلك الموضع **وعرفات**

كلها موقف يعني موضع للوقوف **الا بطن عرنة** لقوله عليه السلام عرفة

كلها موقف وارتفعوا عن بطن عرنة والمزدلفة كلها موقف

وارتفعوا عن بطن محسر وشعاب مكة كلها منحر رواه البخارى

وهو حجة على مالك فى تجويزه الوقوف ببطن عرنة مع الدم وقوله **حامدا لله تعالى**

مكبرا مهللا ملبيا مصليا على النبى صلى الله عليه وسلم **داعيا** لله تعالى

بالحاجة احوال متداخلة او مترادفة وذو الحال الضمير فى قوله وقف وبذلك كله

وردت الآثار ويلبى ساعة بعد ساعة وعند مالك يقطع التلبية اذا اغتل الشمس

من يوم عرفة لان عليا رضى الله عنه قطعها فيه ولنا ما رواه الفضل ابن عباس ان

رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يزل يلبى حتى رمى جمرة العقبة رواه البخارى

ومسلم **ثم رح الى مزدلفة بعد الغروب** اى غروب الشمس من يوم عرفة

وانزل بقرب جبل قزح لانه هو الموقف لما روى انه عليه السلام لما اصبح

وقف على قزح رواه ابو داود وقال الجوهرى قزح اسم جبل بالمزدلفة وقال الزمخشرى

المشعر الحرام قزح وهو الجبل الذى يقف عليه الامام وعليه الميقدة وفى المطالع قزح

موقف قريش في الجاهلية اذ كانت لا تقف بعرفة **وصلى بالناس العشائين** المغرب

والعشاء **باذان واحد واقامة** واحدة وقال زفر باذان واقامتين واختاره

الطحاوي لحديث جابر انه عليه السلام صلاهما باذان واقامتين رواه مسلم وبه

قالت الثلاثة وعنهم باذانين ايضا ولنا حديث ابن عمر رضي الله عنهما انه عليه السلام

اذن للمغرب بجمع فاقام ثم صلى العشاء بالاقامة الاولى قال ابن حزم رواه مسلم و

توجيه هذا بان العشاء في وقته والقوم حضور فلا يحتاج الى الاعلام بخلاف عرفة فان

العصر فيها في غير وقته فلا بد له من الاعلام بها **ولم تجز صلوة المغرب** لو صلاها

في الطريق اي في طريق المزدلفة وكذا لو صلاها في عرفات وقال ابو يوسف تجوز

لانه صلاها في وقتها وبه قال الشافعي رح ولهما حديث اسامة ان رسول الله صلى الله

عليه وسلم دفع من عرفة حتى اذا كان بالشعب نزل فبال وتوضأ ولم يسبغ الوضوء

قلت الصلوة يا رسول الله فقال الصلوة امامك فركب فلما جاء المزدلفة نزل فتوضأ

فاسبغ الوضوء الحديث رواه البخاري ومسلم ومعنى الصلوة امامك وقتها امامك

اذ نفسها لا توجد قبل ايجادها وعند ايجادها لا تكون امامه وقيل معناه المصلى

امامك اي مكان الصلوة **ثم** بعد ذلك **صلى صلوة الفجر بغلس** واصل

الغلس ظلام آخر الليل ولكن المراد منه طلوع الفجر الثاني من غير تاخير قبل ان يزول

الظلام وينتشر الضياء **ثم** بعد الصلوة **فقف** بالمزدلفة حال كونك **مكبرا مهللا**

ملبيا مصليا على النبي صلى الله عليه وسلم **داعيا** الله تعالى بحاجتك وهي

اى المزدلفة موقف اى موضع للوقوف الا بطن محسر لما روينا وهو بتشديد السين المهملة وكسرها ولو وقف فيها فى هذا الوقت او مر بها جاز كما فى عرفة وقبله او بعده لا يجوز والمبيت بالمزدلفة سنة وقال مالك والشافعى فى قول واجب والوقوف بها واجب وقال مالك سنة وقال الليث بن سعد ركن ثم رح الى منى بعد ما اسفر الصبح جدا لما مر من حديث جابر رضى الله عنه فارم جمرة العقبة وهى التى عند الشجرة من ناحية مكة ويكون الرمى من بطن الوادى بسبع حصيات كحصى الخذف بالخاء والذال المعجمتين وهو الرمى برؤس الاصابع يقال الخذف بالحصا والحذف بالعصا الاول بالمهملة والثانى بالمعجمة وكيفية الرمى ان يضع الحصاة على ظهر ابهامه اليمنى ويستعين بالمسبحة ومقدار الرمى ان يكون بينه وبين الرامى خمسة اذرع وكبر اى قل الله اكبر بكل اى مع كل حصاة ولو سبح اجزاه واقطع التلبية باولها اى مع اول حصاة ترميها لما روينا وقال مالك يقطعها اذا رجع من عرفات وقد ذكرناه ويجوز الرمى بكل ما كان من جنس الارض كالحجر والمدر والطين والمغرة والنورة والزرنيخ والملح الجبلى والكحل وقبضة من تراب ولا بالاحجار النفيسة كالياقوت والزبرجد والزمرد والبلخش والفيروزج والبلور والعقيق بخلاف الخشب والعنبر واللؤلؤ والذهب والفضة وقال الشافعى رح لا يجوز الا رمى الحجر ووقته من طلوع الفجر الى غروب الشمس ويكره قبل طلوع الشمس ويستحب بعده الى الزوال ويباح بعد الزوال

الى الغروب وقال الشافعي رح يجوز الرمي بعد النصف الاخير من الليل ولنا ما
رواه ابن عباس عن النبي صلى الله عليه وسلم اى ابنيّ لا ترموا الجمرة حتى تطلع الشمس
رواه ابوداود وصححه الترمذي ورمى رسول الله صلى الله عليه وسلم ضحى متفق
عليه ثم بعد الفراغ من الرمي اذبح وهذا مستحب للمفرد وواجب على القارن
والمتمتع ثم بعد الذبح احلق لما روى انه عليه السلام قال للحلاق خذ واشار
الى جانبه الايمن ثم الايسر ثم جعل يعطيه الناس رواه مسلم وابوداود واحمد
او قصر وهو ان ياخذ الرجل والمرأة من رؤس الشعر مقدار الانملة والحلق
احب لقوله عليه السلام اللهم اغفر للمحلقين قالوا يا رسول الله والمقصرين قال
اللهم اغفر للمحلقين قالوا يا رسول الله والمقصرين قال والمقصرين متفق عليه ويكفي حلق ربع
الراس لان للربع حكم الكل وحلق الكل اولى اقتداء به عليه السلام ويجب اجراء
الموسى على راس الاقرع على المختار وحل لك غير النساء لما روت عائشة
رضي الله عنها قالت قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا رميتم وذبحتم فقد حل
لكم كل شيء الا النساء وحل لكم الثياب والطيب رواه الدارقطني وهو حجة على مالك
في قوله لا يحل له الطيب ايضا ثم رح الى مكة يوم النحر او غدا اى غد يوم النحر او
بعده اى او بعد غد النحر وهذه الايام ايام النحر وهي وقت طواف الزيارة
لان الله تعالى عطف الطواف على الذبح والاكل منه بقوله فكلوا ثم قال وليطوفوا
فكان وقتهما واحدا واولها افضلها كما في النحر فطف اذا اتيت مكة

للركن اى لاجله وهذا هو الطواف المفروض فى الحج وهو ركن فيه ويسمى طواف الزيارة وطواف الافاضة وطواف يوم النحر وطواف الركن **سبعة اشواط بلا رمل فى الطواف وسعى بين الصفا والمروة ان قدمتهما** اى الرمل والسعى فى طواف القدوم **والا** اى وان لم تكن قدمتهما **فعلا** اى الرمل والسعى وكان ينبغى ان يقول والا افعلهما **وبعد ذلك حلت لك النساء** لاجماع الامة على ذلك وحل النساء بالحلق السابق لا بالطواف لان المحلل هو الحلق دون الطواف غيرانه اخر عمله الى ما بعد الطواف فاذا حصل عمل الحلق عمله كالطلاق الرجعى اخر عمله الى انقضاء العدة لحاجته الى الاسترداد فاذا انقضت عمل الطلاق عمله فبانت منه **وكره تاخيره عن ايام النحر** اى تاخير طواف الركن ١٢ لانه موقت بها وذكر القدورى فى شرح مختصر الكرخى ان آخره آخر ايام التشريق وفى الغاية ان آخره عند محمد غير موقت ووقت الحلق هو وقت الطواف **ثم رح الى منى فارم الجمار الثلاث** وهى الجمرة الاولى والوسطى والاخيرة **فى ثانى يوم النحر بعد الزوال** اى زوال الشمس حال كونك **بادئا بما** اى بالجمرة التى **تلى المسجد** اى مسجد الخيف **ثم بما** اى بالجمرة التى **تليها** اى تلى الجمرة الاولى وهى الجمرة الوسطى **ثم بجمرة العقبة كذلك** وردت الآثار **وقف عند كل رمى بعده رمى** فتقف بعد الاولى والثانية ولا تقف بعد الثالثة **ثم ارم غدا** اى فى غد ثانى النحر وهو اليوم الثالث عشر من ذى الحجة **كذلك** اى كما رميت فى ثانى

النحر ثم ارم بعده اى بعد غد ثانى النحر وهو اليوم الرابع عشر من ذى الحجة كذلك
اى كما رميت فى اليومين قبله ان مكثت فى منى وانما علقه به لانه مخير فيه
لقوله تعالى فمن تعجل فى يومين فلا اثم عليه ومن تاخر فلا اثم عليه لمن اتقى فخيره بينهما ونفى الحرج عنهما والافضل
ان يمكث ويرمى فى اليوم الرابع بعد الزوال ولو رميت فى اليوم الرابع وهو
الثالث من ايام الرمى قبل الزوال صح رميك عند ابى حنيفة وقالا لا يجوز
اعتبارا بسائر الايام وبه قال الشافعى وله انه لما ظهر التخفيف فى هذا اليوم بترك
الرمى فلان يظهر بجميع ساعاته اولى وهو مروى عن ابن عباس ايضا وكل رمى
بعده رمى كرمى الجمرتين الاولى والوسطى فى الايام الثلاث فارم حال كونك
ماشيا والا اى ان لم يكن بعده رمى كجمرة العقبة والجمرة الاخيرة فى الايام
الثلاث وارم حال كونك راكبا يدل عليه ما روى انه عم رمى جمرة العقبة راكبا
يوم النحر هذا بيان الافضلية واما الجواز فثابت كيفما كان وكره ان تقدم
ثقلك بفتح الثاء المثلثة والقاف وهو ما معك من المتاع والحوائج الى مكة
وتقيم بمنى للرمى والحال انك تمكث بمنى لاشتغال القلب بها ثم رح الى المحصب
وهو الابطح ويسمى الحصباء والبطحاء والخيف وهو ما بين الجبلين جبل بمنى مقابل
مكة وجبل يقابله وليست المقبرة من المحصب والنزول فيه سنة عندنا وقال الشافعى
رح ليس بسنة لما روى عن عائشة رضى الله عنها انها قالت نزول الابطح ليس بسنة
وانما نزله رسول الله صلى الله عليه وسلم لانه كان اسمح لخروجه الى المدينة وكذا

٢٤٨

روي عن ابن عباس رضي الله عنهما ولنا ما قال ابن عمر رضي الله عنهما النزول فيه سنة فقيل له ان رجلا يقول انه ليس بسنة فقال كذب اناخ به رسول الله صلى الله عليه وسلم وابو بكر وعمر وعثمان رضي الله عنهم رواه البخاري ومسلم فاي سنة اقوى من هذا فان فعله عليه السلام قصدا وفعل الخلفاء من بعده قد ثبت فيه وقول عائشة وابن عباس ظن منهم فلا يعارض المرفوع والمثبت مقدم على النافي فاذا نزلت في المحصب وقضيت اربك **فطف للصدر** اي لاجله وهو الرجوع لغة فلذلك سمي طواف الصدر ويسمى ايضا طواف الوداع وطواف آخر العهد بالبيت **سبعة اشواط** لانه عم صلى الظهر والعصر والمغرب والعشاء بالمحصب ثم رقد رقدة ثم ركب الى البيت فطاف به رواه البخاري ولا يرمل فيه لما بينا **وهو** اي طواف الصدر **واجب** وقال مالك والشافعي رح في قول هو سنة ولو كان واجبا لما سقط عن المكي والحائض ولنا ما روي عن ابن عباس انه قال كان الناس ينصرفون في كل وجه فقال رسول الله صلعم لا ينفر احد حتى يكون آخر عهده بالبيت رواه مسلم واحمد وفي رواية الا انه خفف عن المرأة الحائض متفق عليه واهل مكة لا يصدرون فلا يجب عليهم **الا على اهل مكة** فانه غير واجب عليهم لما ذكرنا **ثم اذا فرغت من الطواف اشرب من زمزم** مستقبلا القبلة متضلعا منه متنفسا فيه مرات رافعا بصرك الى البيت في كل مرة ماسحا به وجهك وراسك وجسدك وصب عليه ان تيسر وقال عم انها مباركة انها طعام طعم وشفاء

٢٤٩

سقم رواه مسلم وبعده **الترم الملتزم** وهو ما بين الباب والحجر الاسود وقيل يبدأ اولا به ثم يشرب من زمزم والاصح ما ذكره ولا الالتزام ان يلزق وجهه وصدره به **وتشبث** اى تعلق **بالاستار** اى استار الكعبة كالمتعلق بطرف ثوب مولاه يستغيث فى خطب جسيم **والتصوق بالجدار** اى بجدار البيت شرفه الله تعالى

هذا **فصل** فى بيان مسائل تتعلق بالوقوف واحوال النسا واحوال المعذورين وغيرهم

من لم يدخل مكة بعد احرامه من الميقات **ووقف بعرفة** مع الحجيج **سقط عنه طواف القدوم** لان طواف الزيارة يغنى عنه كالفرض يغنى عن تحية المسجد ولا شئ عليه لانه سنة **ومن وقف بعرفة ساعة من الزوال** اى من زوال الشمس يوم عرفة **الى فجر يوم النحر فقد تم حجه** لقوله عليه السلام الحج عرفة فمن وقف بعرفة ساعة من ليل او نهار فقد تم حجه رواه بمعناه ابو داود وغيره وصححه الترمذى وقال مالك لا يجزيه الا كتفاء بوقوف النهار ولا بد من الوقوف فى جزء من الليل **ولو وقف** حال كونه **جاهلا بانه عرفة** او حال كونه **نائما** او حال كونه **مغمى عليه** لانه عليه السلام وقف بعد الزوال وهذا بيان اول الوقت وقال من ادرك عرفة بليل فقد ادرك الحج ومن فاته عرفة بليل فاته الحج وهذا بيان آخر الوقت ولم يفصل بين ان يكون عالما بعرفة اولم يكن فيشترط فيه الحصول فقط فان قلت هذا مشكل بالطواف فانه لو طاف هاربا من عدو او سبع او طالبا غريما له لم يجزه عن الطواف لعدم النية

٢٥٠

فكيف اجزتم مع الجهل بكونه شرطه وكلاهما فرض قلت الوقوف ليس بعبادة مستقلة بنفسه ولهذا لا يتنفل به فوجود النية في اصل تلك العبادة يغني عن اشتراطها في ركنه كما في اركان الصلوة والطواف عبادة مقصودة ولهذا يتنفل به فاشترط فيه اصل النية ولا يشترط فيه تعيين الجهة كما في صوم رمضان ولو اهل عنه اي عن شخص رفيقه باغمائه اي بسبب اغمائه صح اي الاهلال عنه عند ابي حنيفة وقالا لا يجوز ولو امر بان يحرم عنه عند عجزه فاحرم عنه اغمائه جاز اجماعا لهما ان الاحرام شرط فلا يسقط الا بفعله او فعل نائبه ولم يوجد وله ان الاستنابة ثابتة دلالة فصار كالثابت نصا كشرب ماء السقاية والمراة والخنثى المشكل في جميع افعال الحج كالرجل لعموم الاوامر ما لم يقم دليل الخصوص غير انها تكشف وجهها لان احرامها فيه لا تكشف راسها لانه عورة وعبارة صاحب المجمع احسن منه حيث قال وتوافق المراة الا انها لا تكشف راسها الى آخره وكان ينبغي ان يقول والمراة كالرجل غير انها لا تكشف راسها لان المخالفة فيه ولا يحتاج الى ذكر الوجه لانها لا تخالفه فيه ولو قيل انما ذكره ليعلم انها كالرجل فيه ولو سكت ما علم قلنا الاستثناء يغنيه عنه لا يخفى ولا تلبي جهرا لان صوتها عورة ولا ترمل والاطوفة ولا تسعى اي لا تهرول بين الميلين لانه يخل بستر العورة ولا تحلق لانه مثلة في حقها ولكن تقصر لقوله عم انما على النساء التقصير رواه ابو داود وتلبس المخيط

٢٥١

لان في لبس غيره كشف عورتها ومن قلد بدنة تطوع بان يعلق على عنقها قطعة نعل او عروة مزادة او لحاء شجر ونحو ذلك مما يكون علامة على انه هدى او قلد بدنة نذرا او قلد جزاء صيد او نحوه كبدنة المتعة وبدنة القران وتوجه معها اى مع البدنة والحال انه يريد الحج فقد احرم اى صار محرما لقول ابن عمر رضي الله عنهما اذا قلد الرجل هديه فقد احرم وهو محمول على ما اذا ساقه لا ترى انه بعد التقليد في معنى التلبية فبمجرد التقليد لا يصير محرما وقال الشافعي رح لا يصير محرما الا بالاحرام ولو اشترك جماعة في بدنة فقلدها احدهم صاروا محرمين ان كان ذلك بامر البقية وساروا معها فان بعث بها اى بالبدنة التي قلدها ثم توجه هو لا يصير محرما حتى يلحقها لانه اذا ادركها فقد اقترنت نيته بعمل هو من خصائص الحج فيصير محرما كما لو ساقها من الابتداء الا في بدنة المتعة فانه يصير محرما بمجرد توجهه لكن اذا نوى الاحرام لان لهذه البدنة نوع اختصاص ببقاء الاحرام بسببه فان المتمتع اذا ساق ليس له التحلل فكذا في ابتداء الشروع يختص بان يصير محرما بنفس التوجه وقال ابو اليسر ينبغي ان يكون هدى القران كذلك فان جللها اى فان جلل البدنة بان وضع عليها جلا او اشعرها من الاشعار وهو الطعن في سنام الهدى من جانبها الايمن وهو مكروه عند ابي حنيفة رح خلافا لهما او قلد شاة لم يكن محرما وان ساقها لان ذلك ليس من خصائص الحج اذ

عندهما وان كان الاشعار حسنا ولكنه قد يفعل للمعالجة **والبدن** بضم الباء جمع بدنة تكون عندنا من **الابل والبقر** لانها من البدانة وهي الضخامة وهي موجودة فيهما وقال الخليل ان البدنة ناقة او بقرة تهدى الى مكة قال النووي وهي قول اكثر اهل اللغة وقال الشافعي البدن من الابل خاصة وقال مالك ان عجز عن الابل يكون من البقر هذا **باب** في بيان احكام **القران** وهو مصدر من قرنت بين شيئين اذا جمعت بينهما والقارن الجامع بين الحج والعمرة **هو اي**

القران افضل من التمتع والافراد ثم التمتع افضل من الافراد ثم الافراد وقال الشافعي الافراد افضل ثم التمتع ثم القران وهو قول مالك واحمد وعن احمد التمتع افضل ثم الافراد ثم القران وعن ابي حنيفة رح ان الافراد افضل من التمتع كمذهب الشافعي رح لهم قوله عليه السلام القران رخصة فالعزيمة اولى ولنا قوله تعالى واتموا الحج والعمرة لله واتمامهما ان يحرم بهما من دويرة اهله كذا فسرته الصحابة وهو القران وحديث انس رض انه قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول لبيك عمرة وحجا لبيك عمرة وحجا رواه البخاري ومسلم وعن علي رضي الله عنه قال اتيت النبي صلى الله عليه وسلم فقال كيف اهللت قلت اهللت باهلالك فقال اني سقت الهدي وقرنت رواه ابوداود والنسائي وقوله القران رخصة نفي قول اهل الجاهلية ان العمرة في اشهر الحج من افجر الفجور او سقوط سفر العمرة صار رخصة **وهو** اي القران اي صفته **ان يهل** اي يحرم **بالعمرة والحج معا**

من الميقات لانه جمع بين شيئين كما ذكرنا ويقول اللهم اني اريد العمرة والحج فيسرهما لي وتقبلهما مني وذكر الميقات وقع اتفاقا او على الغالب لانه لو احرم بهما من دويرة اهله او بعد ما خرج من بلده قبل ان يصل الى الميقات جاز وصار قارنا بل هو افضل وكذا لو احرم بهما داخل الميقات او احرم بعمرة ثم بحجة قبل ان يطوف لها اربعة اشواط ويطوف ويسعى لها اي للعمرة اولا ثم يطوف ويسعى لحج كما مر في باب المفرد وفي بعض النسخ وهو الاصح ثم يحج كما مر فان طاف لهما اي للعمرة والحج طوافين متواليين من غير ان يسعى بينهما وسعى سعيين جاز لانه اتى بما هو المستحق عليه واساء بتاخير سعي العمرة وتقديم طواف التحية عليه ولا يلزمه بذلك شئ واذا رمى جمرة العقبة يوم النحر ذبح شاة او بدنة او سبعها اي وسبع البدنة بان يشترك مع ستة لانه عليه السلام كان قارنا وذبح الهدايا وقال جابر حججنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فنحرنا البعير من سبعة والبقرة عن سبعة رواه البخاري ومسلم فيكون حجة على مالك في قوله لا تجزئ البدنة الا عن واحد وصام لعاجز عنه اي عن الهدي ثلاثة ايام آخرها يوم عرفة فيصوم اليوم السابع من ذي الحجة والثامن والتاسع وصام ايضا سبعة ايام اذا فرغ من افعال الحج ولو صام هذه السبعة بمكة فانه يجوز وقال الشافعي رح لا يجوز الا ان ينوي الاقامة فيها وهو يقول ان المراد بقوله تعالى وسبعة اذا رجعتم حقيقة الرجوع

ونحن نقول رجعته يعني فرغته عن افعال الحج والفراغ سبب الرجوع فاطلق المسبب على السبب فان لم يصم الثلاثة في الحج الى يوم النحر تعين الدم فلا يجوز ان يصوم الثلاثة ولا السبعة بعدها وقال الشافعي رح يصوم الثلاثة بعد هذه الايام وقال مالك يصومها في هذه الايام ولنا النهي المعروف عن صوم هذه الايام ولا يؤدى بعدها ايضا لان الصوم بدل والهدي اصل وقد نقل حكمه الى البدل موصوف بصفة وقد فاتت فعاد الحكم الى الاصل وهو الهدي وان لم يدخل القارن مكة بل توجه ووقف بعرفة فعليه دم لرفض العمرة وعن ابي حنيفة رح انه يصير رافضا لعمرته بمجرد التوجه وقال الشافعي لا يصير رافضا بناء على اصله انه لا يرى الاتيان بافعال العمرة ولنا ان عائشة رضي الله عنها كانت معتمرة او قارنة وهو الصحيح فلما حاضت بسرف وقدمت لم تطف لعمرتها حتى مضت الى عرفات فامرها رسول الله صلى الله عليه وسلم ان ترفض عمرتها وتصنع ما يصنع الحاج وعليه قضاؤها اي قضاء العمرة لتحقق الشروع فيها ويسقط عنه دم القران لانه لم يوفق لاداء النسكين

هذا باب في بيان احكام التمتع

من المتاع او المتعة وهو الانتفاع او النفع وشرعا هو اي التمتع ان يحرم بعمرة من الميقات فيطوف لها اي العمرة سبعة اشواط ويسعى بين الصفا والمروة سبع مرات ويحلق بعد ذلك او يقصر فقد حل منها وقال مالك يتحلل عند فراغه من افعال العمرة ساكت

الهدي او لم يسق من غير حلق ولا تقصير ولنا حديث ابن عمر رضي الله عنهما انه
قال تمتع الناس بالعمرة الى الحج فلما قدم النبي صلى الله عليه وسلم مكة قال للناس
من كان معه هدي فانه لا يحل من شيء حرم منه حتى يقضي حجه ومن لم يكن منكم
اهدى فليطف بالبيت وبالصفا والمروة وليقصر وليحلل متفق عليه **ويقطع
التلبية باول الطواف** وقال مالك اذا راى بيوت مكة وفي رواية عنه
اذا وقع بصره على البيت ولنا ما رواه ابو داود عن ابن عباس رضي الله عنهما
انه عليه السلام كان يمسك عن التلبية في العمرة اذا استلم الحجر وقال حديث
صحيح **ثم يحرم بالحج يوم التروية من الحرم** لانه في معنى المكي وان احرم
قبله جاز وهو افضل لان فيه مسارعة الى الخير وزيادة في المشقة **ويحج** بعينه
في تلك السنة لانه لا يكون متمتعا الا به في هذه السنة ويفعل جميع ما يفعله
الحاج لانه مفرد بالحج الا انه يرمل في طواف الزيارة ويسعى بعده لان هذا اول
طواف له في الحج بخلاف المفرد لانه سعى مرة عقيب طواف القدوم **ويذبح**
لانه متمتع **فان عجز** عن الذبح **فقد مر** حكمه في فصل القران وهو ان يصوم
ثلاثة ايام في الحج وسبعة اذا رجع الى اهله **فان صام ثلاثة ايام من
شوال** قبل ان يحرم بالعمرة ثم احرم **فاعتمر لم يجزه** هذا الصوم عن
الثلاثة التي ذكرت في قوله تعالى فمن لم يجد فصيام ثلاثة ايام في الحج لانه ادا
قبل وجود السبب فلا يجوز **وصح** اي صوم هذه الثلاثة في شوال لو صامه

بعد ما احرم بها اي بالعمرة قبل ان يطوف لها لتحقق السبب وقال الشافعي رح لا يجوز قبل الاحرام بالحج فان اراد الرجل الذي يتمتع سوق الهدي معه احرم وساق الهدي معه لانه عليه الصلوة والسلام احرم بذي الحليفة وساق الهدي معه وقلد بدنته بمزادة او نعل لانه عليه الصلوة والسلام قلد البدنة وهو افضل من التجليل وقال الشافعي رح يقلدها لانه يحرم ولا يشعر البدنة عند ابي حنيفة وقالا يشعر وهو ان يشق احد جانبي سنامها حتى يخرج منه الدم ثم يلطخ به سنامها والاحسن ان يشق في الجانب الايسر عند ابي يوسف وعند الشافعي رح من الجانب الايمن كل ذلك مروي عنه عليه الصلوة والسلام وهو مكروه عند ابي حنيفة لانه مثلة وتعذيب حيوان وعندهما حسن وعند الشافعي رح سنة لانه عليه الصلوة والسلام فعله وفعله اصحابه وقال الطحاوي ما كره ابو حنيفة رح اصل الاشعار وكيف يكره ذلك مع ما اشتهر فيه من الاخبار وانما كره اشعار اهل زمنه لانه رآهم يبالغون فيه على وجه يخاف منه الهلاك فراى سد هذا الباب واما اذا وقف على قطع الجلد دون اللحم فلا باس به وقيل انما كره ايثاره على التقليد كما كره ايثار نكاح الكتابية على نكاح المسلمة ولا يتحلل هذا المتمتع الذي ساق الهدي بعد فراغه من عمرته لان سوق الهدي يمنعه من التحلل بخلاف ما اذا لم يسق لانه لا مانع له من التحلل ويحرم اي المتمتع السائق الهدي بالحج يوم التروية كما ذكرنا في الذي لا يسوق الهدي وان احرم المتمتع بالحج قبله اي قبل يوم التروية احب سواء كان سائق الهدي او لا لما ذكرنا وقال الشافعي رح في [illegible]

الهدي المستحب ان يحرم بالحج قبل السادس فاذا حلق المتمتع راسه يوم النحر
فقد حل من احرامه بها احرام العمرة واحرام الحج لان الحلق في الحج كالسلام في الصلوة
فيتحلل به عنهما ولا تمتع ولا قران لمكي ومن يليها اي ولا لمن يلي مكة وهم
اهل ما دون المواقيت الى الحرم ولا يقال انه اضمار قبل الذكر لان المكي دل عليه وليس لهم
الا الافراد عندنا وقال الشافعي لهم التمتع والقران وقال مالك من كان داخل الميقات الى
الحرم لهم التمتع والقران وبه قال احمد لانهم ليسوا من حاضري المسجد الحرام ولنا انهم تبع
لهم حيث كانت مواطنهم داخل الميقات كاهل مكة وكانوا بمنزلتهم وعن ابن عمر رضي الله
عنهما ليس لاهل مكة متعة ومثله عن ابن عباس وابن الزبير رضي الله عنهم فان عاد
المتمتع الى بلده بعد فراغه من العمرة والحال انه لم يسق الهدي
بطل تمتعه لانه الم باهله الماما صحيحا فيما بين النسكين وبه يبطل التمتع كذا
روي عن ابن عمر وسعيد بن جبير وعطاء وابراهيم وغيرهم من جمهور التابعين رضي الله
عنهم ويأتي فيه خلاف الشافعي رح لان الالمام عنده لا يمنع التمتع حتى جاز لاهل مكة
وان ساق الهدي لا يبطل تمتعه بالالمام باهله لانه محرم على حاله ما لم ينحر
الهدي وقال محمد يبطل تمتعه لانه الم باهله بين النسكين وبه قال مالك واحمد
ومن طاف اقل اشواط العمرة بان طاف ثلاثة اشواط قبل اشهر
الحج واتمها اي العمرة بان طاف اربعة اشواط البقية فيها اي في اشهر الحج و
بعد فراغه منها حج كان متمتعا لان للاكثر حكم الكل وبعكسه اي وبعكس

٢٥٨

الحكم المذكور وهو ما اذا طاف اكثر العمرة قبل اشهر الحج ثم اتمها فيها لا اى لا يكون متمتعا لما ذكرنا ومالك يعتبر الختم فى اشهر الحج والشافعى يعتبر الاحرام فيها بناء على اصله لان الاحرام من الاركان **وهى** اى اشهر الحج **شوال وذو القعدة وعشر ذى الحجة** كذا روى عن العبادلة الثلاثة وعبد الله ابن الزبير رضى الله عنهم وعن ابى يوسف اى عشر ليال وتسعة ايام من ذى الحجة وقال مالك ذو الحجة كلها من اشهر الحج وفائدة التوقيت بهذه الاشهر ان شيئا من افعال الحج لا يجوز الا فيها حتى اذا صام المتمتع او القارن ثلاثة ايام قبل اشهر الحج لا يجوز وكذا السعى بين الصفا والمروة عقيب طواف القدوم لا يجوز الا فيها **وصح الاحرام به** اى بالحج **قبلها** اى قبل اشهر الحج **وكره** وقال الشافعى رح فى الجديد لا يجوز وينعقد عمرة لان الاحرام ركن عنده فلا يجوز قبل الوقت وعندنا هو شرط فيجوز ولكنه يكره كيلا يقع فى المحظورات لطول الزمان وقوله ينعقد عمرة مشكل على قوله لانها فرض عنده كالحج فكيف ينعقد بتحريمة الفرض فرضا آخر هذا خلف **ولو اعتمر كوفى** اى شخص من الكوفة **فيها** اى فى اشهر الحج **واقام بمكة او بصرة وحج** من عامه ذلك **صح تمتعه** اما اذا اقام بمكة فلانه ادى نسكين وترفق باسقاط احد السفرين وهو حقيقة التمتع واما اذا اقام ببصرة فذكر الطحاوى ان هذا قول ابى حنيفة رح لان سفره قائم ما لم يعد الى وطنه وعلى قولهما لا يكون متمتعا كما اذا رجع الى اهله وثمرة الخلاف فى وجوب الدم فعنده يجب لانه متمتع وعندهما لا يجب **ولو افسدها** اى لو افسد هذا

الكوفة العمرة واقام بمكة او بصرة وافسدها اي العمرة وحج من عامه ذلك لا يصير متمتعا
لان سفره انتهى بالفاسد وما ادته عمرة الصحيحة مكية ولا تمتع لاهل مكة الا ان يعود
الى اهله بعد ما مضى في الفاسد وبعد ما حل منه ثم قضاها وحج من عامه ذلك فانه
يكون متمتعا لان عمرته ميقاتية وحجته مكية وهو من اهل الافاق فيكون متمتعا ولو
رجع الى البصرة ولم يرجع الى اهله فقضاها لم يكن متمتعا عند ابي حنيفة رح خلافا لهما
وايهما اي اي النسكين وهما العمرة والحج افسد الكوفي الذي يريد التمتع مضى
فيه اي في ذلك الذي افسده لانه لا يمكنه الخروج عن عهدة الاحرام الا بالافعال
ولا دم عليه يعني دم التمتع لانه لم يترفق باداء النسكين الصحيحين في سفرة
واحدة ولو تمتع رجل وضحى يعني ذبح اضحيته يوم النحر لم يجز تلك الاضحية
عن دم المتعة لانه اتى بغير ما عليه لان دم التمتع غير الاضحية فلا ينوب
احدهما عن الاخر ولو فعل ذلك يجب عليه دمان دم التمتع ودم التحلل قبل الذبح وذكر
محمد هذه المسئلة في الجامع الصغير في المراة لان الجهل عليهن اغلب وكانت واقعة
امراة نقلها ابو يوسف رح عن ابي حنيفة لمحمد رح كما سمعها منه ووضعها محمد
كما سمعها من ابي يوسف ولو حاضت المراة عند الاحرام اتت
يعني فعلت بغير الطواف بالبيت وهو الوقوف والرمي للجمار وغيرهما
لقوله عليه الصلوة والسلام لعائشة رضي حين حاضت بسرف افعلي ما يفعل الحاج
غير ان لا تطوفي بالبيت متفق عليه ولو حاضت عند طواف الصدر تركته

اي طواف الصدر لقول ابن عباس انه عليه الصلوة والسلام امر الناس ان يكون آخر عهدهم
بالبيت الا انه خفف عن المراة الحائض متفق عليه ولو طهرت قبل ان تخرج منها يلزمها
وهليه حينئذ وان جاوزت بيوت مكة ثم طهرت لا تعود وكذا لو انقطع دمها فلم تغتسل
ولم يذهب وقت صلوة حتى خرجت منها والنفساء كالحائض والكائن في قوله كمن اقام بمكة
فيجعل الشعب على انه صفة لمصدر محذوف اي تركه تركا كالترك من نيته بمكة طواف الصدر
لانه صادر من اهلها وهذا اذا كانت نيته الاقامة قبل ان يحل النفر الاول واذا نوى بعده لا يسقط
عند ابي حنيفة رح ومحمد لانه وجب عليه بدخول وقته وقال ابو يوسف سقط عنه لا يلزمه
الا اذا شرع فيه ثم نوى الاقامة هذا **باب في بيان احكام الجنايات** وهو جمع جناية
وهو اسم لفعل محرم شرعا وفي اصطلاح الفقهاء يطلق على ما يكون في النفوس والاطراف وانه
من جنى الثمر اذا اخذه من الشجر ثم استعمل في الشر فبذلك **تجب شاة ان طيب** المحرم بالغ
عضوا كاملا مثل الراس والفخذ والساق ونحو ذلك فعليه دم وان طيب اكثر يجب الدم عند ابي يوسف
وقال لا يجب صدقة **والا** اي وان لم يطيب عضوا كاملا بل طيب اقل منه **تصدق**
لقصور الجناية وقال محمد يجب بقدره من الدم وفي المنتقى اذا طيب ربع العضو فعليه دم
اعتبارا بالحلق وذكر الفقيه ابو جعفر ان الكثرة تعتبر في نفس الطيب لا في العضو فان كان
كثيرا مثل كفين من ماء الورد وكف من الغالية وبقدر ما يستكثره الناس من المسك
يكون كثيرا وان كان قليلا في نفسه والقليل ما يستقله الناس وان كان في نفسه كثيرا
وكف من ماء الورد يكون قليلا وقيل بالتوفيق بينهما هو الصحيح فيقال ان كان الطيب قليلا

فالعبرة للعضو وان كان كثيرا فالطيب ثم اعلم ان في كل موضع وجب فيه الدم تجزئه
الشاة الا من جامع بعد الوقوف بعرفة او طاف للزيارة جنبا او حائضا او نفساء وكل
موضع وجب فيه صدقة فهي نصف صاع من بر او صاع من تمر او صاع من شعير الا ما يجب بقتل جرادة
او قمل او بازالة شعرات قليلة من رأسه او عضو آخر من اعضائه فانه فيه يتصدق بما شاء
او خضب عطف على قوله ان طيب وتجب شاة ايضا ان خضب **رأسه**
بحناء لانه طيب على ما رواه النسائي والبيهقي وهو حجة على الشافعي رح في قوله
لا يجب عليه شيء هذا اذا كان الحناء مائعا وان كان متلبدا فعليه دمان دم للتطيب ودم لتغطية الرأس
وان خضب رأسه بالوسمة فلا شيء عليه لانها ليست بطيب وانما تغير لون الشعر وفيها
زينة وعن ابي حنيفة رح ان عليه صدقة وعن ابي يوسف رح ان كان للصداع فعليه
باعتبار انه يغلف رأسه **او ادهن** عطف على ما قبله اي يجب ايضا دم ان ادهن
بزيت عند ابي حنيفة رح وقالا صدقة لانه من الاطعمة وقال الشافعي رح ان
استعمله في الشعر فدم لانه يزيل الشعث وان كان في غيره فلا شيء عليه وله انه
اصل الطيب فان الروائح تلقى فيه وكونه مأكولا لا ينافي وجوب الدم كالزعفران وهذا
الخلاف في الزيت البحت اي الخالص الذي لا يخالطه طيب اما المطيب بالبنفسج والزنبق والبان
ونحوها يجب فيه بالاجماع وهذا اذا استعمله على وجه التطيب اما لو داوى به جرحه او شقوق
رجليه فلا شيء عليه بالاجماع وفي التجريد ولو ادهن بالشحم او بالسمن فلا شيء عليه ولو
غسل رأسه بخطمي وجب عليه الدم عند ابي حنيفة رح خلافا لهما قيل جوابه في خطمي العراق

وجوابهما في خطبة الشاشي او لبس ثوبا مخيطا او غطى راسه يوما كاملا وقال
الشافعي رح يجب الدم بنفس اللبس لانه محظور احرامه قلنا الارتفاق الكامل لا يحصل
الا بالدوام لان المقصود منه دفع الحر والبرد واليوم يشملهما فقدر به وعن ابي يوسف
اذا لبس اكثر من نصف يوم فعليه دم وهو قول ابي حنيفة رح اولا وعن محمد اذا لبسه
في بعض اليوم يجب عليه من الدم بحسابه ولو كان اللباس كلها من قميص وقباء و
سراويل وخفين يوما كاملا لزمه دم واحد لانها من جنس واحد وكذا الدوام ايا ما
وكذا لو نزعه بالليل ولبسه بالنهار الا اذا نزعه على عزم الترك ثم لبسه فانه يجب عليه
دم آخر والا اي وان لم يلبس ولم يغط يوما كاملا تصدق لقصور الجناية
او حلق عطف على ما قبله من الذي فيه الدم اي يجب دم ان حلق ربع راسه او
ربع لحيته اي ربع لحيته لان الربع يحكي الكل وعند مالك رح لا يجب الا بحلق الكل والا
اي وان لم يكن قدر ربع تصدق لقصور الجناية وعند الشافعي رح يجب دم ان كان
ثلاث شعرات وبه قال احمد والكاف في قوله كالحالق في محل النصب على انه صفة لمصدر
محذوف اي تصدق تصدقا كتصدق الحالق شعر راس غيره يعني اذا حلق راس غيره
يجب عليه صدقة لانه ينتفع بازالة شعث غيره الا انه دون ارتفاقه لنفسه فيجب
التصدق ويجب الدم على المحلوق وقال الشافعي رح لا شيء على الحالق لانه ارفاق وليس
بارتفاق ولكن يأثم فان كان باذنه يجب الفدية على المحلوق وان كان سكت ولم يمنعه
فوجهان وبه قال مالك واحمد رح او رقبته بالنصب عطف على قوله ربع راسه

اي او حلق رقبته او حلق ابطيه او حلق احدهما او حلق محجمه وهو
موضع المحاجم فانه يجب دم في حلق احد هذه الاشياء وان حلق بعض واحد يجب
صدقة وقال ابو يوسف ومحمد في حلق المحجم صدقة لانه عليه الصلوة والسلام احتجم وهو محرم
متفق عليه ولو كان يوجب الدم لما باشره ولانه قليل فيجب صدقة وله ان حلقه لمن يحتجم
مقصود وهو المعتبر بخلاف الحلق لغيرها ولا حجة لهما في الحديث لانه يحتمل انه لعذر الا ترى
انه عليه الصلوة والسلام لا يباشر ما يوجب الصدقة عليهما ويحتمل انه لم يحلق بل احتجم في
موضع لا شعر عليه وهو الظاهر ولم يعتبر الربع في هذه الاعضاء لعدم جريان العادة فيها
بالاقتصار على البعض فلا يكون حلق البعض ارتفاقا كاملا حتى لو حلق اكثر احد ابطيه
لا يجب الا الصدقة بخلاف الراس واللحية فان قلت السنة نتف الابط فكيف ذكر الحلق
قلت كذا ذكر في الجامع الصغير ايضا بناء على الجواز وان كانت السنة هي النتف وفي
اخذ شاربه حكومة عدل بان ينظر ان هذا الماخوذ كم يكون من ربع اللحية
فيجب عليه بحسابه من الطعام حتى اذا اخذ منه نصف ثمن اللحية يجب عليه ربع الدم
وانما ذكر الاخذ في الشارب وهو القص لانه هو السنة وهو ان يقص منه حتى يوازي الاطار وهو
الطرف الاعلى من الشفة العليا وذكر الطحاوي ان حلق الشارب هو السنة عند ابي حنيفة رح
لقوله عليه الصلوة والسلام احفوا الشوارب واعفوا اللحى رواه مسلم والاحفاء الاستيصال
والاعفاء تركها حتى تكث وتكثر والسنة قدر القبضة فما زاد يقطع وفي اخذ محرم شارب
حلال او قلم اظفاره اي في قلم اظفار الحلال يجب طعام اي صدقة

الطعام كالفطرة وكذا اذا حلق راسه وكذا اذا فعل محرم آخر وعند الشافعي دم لا يجب شيء

على المحرم الحالق بامر او قص عطف على ما يجب فيه الشاة اي او يجب شاة ان قص محرم

اظفار يديه ورجليه في مجلس او قص يدا اي اظفار يد واحد او قص رجلا اي اظفار رجل واحد

اما في الاول فلانها جناية واحدة معنى لاتحاد المقصود وهو الارتفاق فاذا اتحد

المجلس يعتبر المعنى واذا اختلف تعتبر الحقيقة كالليس المتفرق واما في الثاني فلان

للربع حكم الكل وان قص الكل في مجلسين يجب دمان عندهما لانها جنايتان وعند

محمد دم واحد لانه تداخل ولو قص من يديه ورجليه خمسة متفرقة يجب دم عنده وصدقة

عندهما ولو قص ثلاث اصابع عليه صاع ونصف عندنا وعند زفر والشافعي

دم والا اي وان لم يكن كذلك بل قص اقل من يد او رجل في مجلس تصدق

لقصور الجناية كخمسة اي كما يتصدق في قص خمسة من الاصابع متفرقة

وهو نصف صاع من بر لكل ظفر الا ان يبلغ ذلك دما فينقص ما شاء ولا

شيء على المحرم باخذ ظفر منكسر لانه لا ينمو بعد الانكسار وان تطيب

المحرم او لبس ثوبا او حلق راسه او لحيته لعذر اي بسبب عذر

ذبح شاة ان شاء وتصدق بثلاثة اصوع من الطعام على

ستة مساكين لكل مسكين نصف صاع او صام ثلاثة ايام لما روي

عن كعب بن عجرة انه قال كان بي اذى من راسي فحملت الى رسول الله صلى الله عليه

وسلم والقمل يتناثر على وجهي فقال ما كنت ارى ان الجهد بلغ منك ما ارى اتجد

٢٦٥

شاة قلت لا فنزلت الآية ففدية من صيام او صدقة او نسك قال هو صوم ثلاثة ايام او اطعام ستة مساكين نصف صاع لكل مسكين متفق عليه وفسر النبي صلى الله عليه وسلم النسك بالشاة فيما رواه ابو داود اذا افتاد الطعام تجزيه التغذية والتعشية بالاباحة عند ابي يوسف وقال محمد لا يجزيه الا التمليك هذا فصل في بيان ما يفسد الحج وما لا يفسده ولا شيء على المحرم ان نظر الى فرج امرأة بشهوة فامنى لانه لم توجد منه المباشرة ولهذا لا يفسد به الصوم وعند مالك واحمد عليه بدنة وتجب شاة ان قبل المحرم امرأته بشهوة او لمس امرأة بشهوة سواء انزل او لم ينزل وكذا اذا جامع فيما دون الفرج وعند الشافعي يفسد احرامه في جميع ذلك اذا انزل وعن احمد تجب بدنة او افسد المحرم حجه بجماع في احد السبيلين اي القبل والدبر قبل الوقوف بعرفة بنية والعطف على وجوب الشاة وعند الشافعي رح بدنة كما لو جامع بعد الوقوف وبنيه بقوله افسد على فساد الحج وهو مجمع عليه وعن ابي حنيفة رح لا يفسد بالاجماع في الدبر ولا فرق فيه بين ان يكون ناسيا او عامدا طائعا او مكرها كما في الصوم ولنا فيما فتاتى رجلا جامع امرأته وهما محرمان فسألا رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال لهما اقضيا نسككما واهديا هديا رواه البيهقي والهدي يتناول الشاة ويمضي هذا المفسد في حجه كما يمضي من لم يفسد ويقضي ذلك الحج الفاسد من قابل لما روي عن عمر وعلي وابن مسعود رضي الله عنهم انهم قالوا يريقان دما و

يمضيان في حجهما وعليهما الحج من قابل **ولم يفترقا** اى الزوجان اللذان افسدا الحج بالجماع **فيه** اى في القضاء وعند زفر يفترقان من عند الاحرام وعند الشافعي رح يفترقان من المكان الذي وقع فيه الجماع وعند مالك يفترقان من حين خروجهما من المنزل قلنا الافتراق ليس بنسك في الاداء فكذلك في القضاء وما نقل عن بعض الصحابة رضي الله عنهم من الافتراق فهو محمول على الاستحباب **و يجب بدنة** على المجامع **لو جامع بعد ما** اى بعد الوقوف بعرفة كذا روي عن ابن عباس ولا يعرف ذلك الا سماعا ولو كان قارنا فعليه بدنة للحج وشاة لعمرته **ولا فساد** لحجه لقوله عليه الصلوة والسلام من وقف بعرفة فقد تم حجه وحقيقة التمام غير مراد لبقاء طواف الزيارة وهو ركن فتعين التمام حكما بالامن من الفساد وبفراغ الذمة عن الواجب وعن الشافعي رح انه يفسد اذا جامع قبل الرمي وبه قال مالك واحمد رح **او جامع** عطف على ما فيه وجوب الشاة لا على ما فيه البدنة يعني ويجب عليه شاة ان جامع **بعد الحلق** لخفة الجناية لوجود الحل في حق غير النساء وفي المبسوط والبدائع لو جامع القارن اول مرة بعد الحلق قبل طواف الزيارة فعليه بدنة للحج وشاة للعمرة وذكر السروجي انه يجب عليه بدنة ولا شيء عليه للعمرة وهذا يخالف ما ذكره العامة ورده وغيره والصواب مع القدوري **او جامع في العمرة قبل ان يطوف الاكثر** وهو اربعة اشواط يلزمه شاة ايضا **وتفسد العمرة ويمضي** فيها كما في الحج **ويقضي** بعد ذلك **او جامع بعد طواف الاكثر** في العمرة تجب عليه

شاة ايضا **ولا فساد** لعمرته لوجود اكثرها وقال الشافعي رح تفسد في الوجهين جميعا وعليه بدنة اعتبارا بالحج اذ هي فرض عنده وعندنا هي سنة فكانت احط رتبة منه فتجب شاة **وجماع الناسي كالعامد** لاستوائهما في الارتفاق وكذا جماع النائمة والمكرهة مفسد خلافا للشافعي رح **او طاف** عطف على ما فيه وجوب الشاة اي تجب شاة اذا طاف للركن اي لاجل طواف الزيارة حال كونه **محدثا** وقال الشافعي رح لا يعتد به لقوله عليه الصلوة والسلام الطواف بالبيت صلوة ولنا اطلاق قوله تعالى وليطوفوا واشتراط الطهارة بخبر الواحد زيادة على النص وهي نسخ فلا يثبت به والمراد من التشبيه في الثواب دون الحكم الا ترى ان الانحراف والمشي فيه لا يفسده ثم الطهارة سنة عند ابي شجاع والصحيح انها واجبة **وبدنة** اي وتجب بدنة لو طاف للركن حال كونه **جنبا** كذا روي عن ابن عباس وكذا اذا طاف اكثره جنبا **ويعيد** اي الطواف في الجنابة والحدث جميعا ليأتي به على وجه الكمال ولم يبين كيفية الاعادة ذكر في الهداية انها افضل ما دام بمكة وقال في بعض النسخ وعليه ان يعيد والاصح انه يؤمر بالاعادة في الحدث استحبابا وفي الجنابة ايجابا وكذا قال صاحب المحيط ثم اذا اعاده وقد طافه محدثا فلا ذبح عليه وان اعاده بعد ايام النحر وان اعاده وقد طافه جنبا في ايام النحر فلا شيء عليه وان اعاده بعدها لزمه دم عند ابي حنيفة رح ولو رجع الى اهله وقد طافه جنبا وجب عليه ان يعود باحرام جديد وان لم يعد وبعث بدنة اجزاه الا ان العود هو الافضل وفي المحيط بعث الدم افضل **ويجب** عليه صدقة

لو طاف حال كونه محدثا للقدوم والصدر وكذا في كل طواف هو تطوع

ولو طاف للصدر جنبا عليه دم لانه نقص كبير فان قلت قد سويتم بين الواجب

والنفل ههنا قلت طواف القدوم وجب بالشروع فيه فاستويا او ترك اقل

طواف الركن عطف على ما فيه وجوب الشاة اي يجب شاة ان ترك الاقل وهو

ثلاثة اشواط من طواف الركن لان النقصان يسير فينجبر بالدم ولو ترك الاكثر

اي اكثر طواف الركن وهو اربعة اشواط فصاعدا بقي محرما ابدا حتى يطوف ولكن في

حق النساء لان للاكثر حكم الكل او ترك اقل الصدر عطف على ما فيه وجوب

الشاة اي يجب شاة ايضا ان ترك الاكثر من طواف الصدر لانه واجب او طاف

للصدر حال كونه جنبا لما قلنا وتجب صدقة بترك اقله فيجب

لكل شوط نصف صاع من بر ولا يجب فيه دم بخلاف طواف الزيارة وطواف

العمرة حيث يجب فيهما الدم بترك الاقل لانهما فرضان او طاف للركن

اي يجب شاة ايضا لو طاف طواف الزيارة حال كونه محدثا وطاف للصدر

حال كونه طاهرا في آخر ايام التشريق لان طواف الصدر لم ينتقل الى طواف

الزيارة بل على حاله لان اعادة طواف الزيارة بسبب الحدث غير واجب وطواف

الصدر واجب فالواجب لا ينتقل الى غير الواجب فوجب الدم بسبب الحدث

في طواف الزيارة ويجب دمان لو طاف للركن حال كونه جنبا وطاف

للصدر طاهرا في آخر ايام التشريق لان طواف الصدر ههنا ينتقل الى طواف

٢٦٩

الزيارة وتلغو نيته الصدر لوجوب ترتيب فصار الحج فيكون تاركا الطواف الصدر
ومؤخرا الطواف الزيارة عن ايام النحر فيجب دم بترك الصدر بلا خلاف ودم آخر عند
ابي حنيفة رح بتاخير طواف الزيارة عن ايام النحر فيكون دمان عنده ودم واحد
عندهما او طاف لعمرته محدثا علي ما فيه وجوب دم اي يجب دم لطواف المعتمر
لعمرة وسعي لها حال كونه محدثا لترك الطهارة في ركن الفرض ولم يعد لانه
ليس عليه ان يعيد الطواف والسعي لوقوع التحلل باداء الركن والتقطهاد ايضا بسبب
وليس عليه في السعي شيء لانه اتي به علي اثر طواف معتد به وهو لا يفتقر الى الطهارة
وما دام بمكة يعيد الطواف لتمكن النقصان فيه ويعيد السعي لانه تبع للطواف
ولا شيء عليه لارتفاع النقصان بالاعادة ولو اعاد الطواف دون السعي فلا شيء عليه
على ما اختاره شمس الائمة وذكر قاضيخان وغيره من شراح الجامع الصغير انه يجب
عليه الدم ... او ترك السعي عطف على ما فيه وجوب دم ايضا
اي يجب دم لترك السعي بين الصفا والمروة لانه واجب فيلزمه الدم بتركه
او افاض اي نزل من عرفات قبل الامام بانتهاء وقوفه او افاض بعد غروب الشمس
لا شيء عليه وقال الشافعي رح لا شيء عليه لان الركن اصل الوقوف وكذا استدامته
الى الغروب واجب لقوله عليه الصلوة والسلام فادفعوا بعد غروب الشمس
... ولو عاد الى عرفات بعد الغروب لا يسقط عنه الدم في ظاهر الرواية
وعن ابي حنيفة رح انه يسقط ... عاد قبل الغروب ففيه اختلاف المشايخ

او ترك الوقوف بالمزدلفة لانه واجب او ترك رمي الجمار كلها في
الايام الاربعة وهو سبعون حصاة سبعة يوم النحر واحدى وعشرون في ثاني النحر ومثلها
في الثالث ومثلها في الرابع او ترك رمي يوم ولو لم يترك اكثر الجمار في يوم فعليه صدقة الا ان
يكون المتروك اكثر من النصف وذلك بان يرمي عشر حصيات ويترك احدى عشرة
حصاة وصحة وجوب الصدقة بترك الاقل ان يجب عليه لكل حصاة نصف صاع من بر
او صاع من تمر او صاع من شعير الا ان يبلغ ذلك دما فينقص ما شاء
او اخر الحلق عن وقته او اخر طواف الركن اي الزيارة عن ايام النحر يجب عليه
دم فيهما عند ابي حنيفة رح وقالا لا شيء عليه فيهما وعلى هذا الخلاف تاخير الرمي
وتقديم نسك على نسك كالحلق قبل الرمي ونحر القارن قبل الرمي والحلق قبل الذبح
لهما قوله عليه الصلوة والسلام اذبح ولا حرج وارم ولا حرج وله قول ابن عباس رضي الله
عنهما من قدم نسكا على نسك فعليه الدم والمراد بالحرج المنفي فيه الاثم لا الفدية
او حلق في الحل في الحج والعمرة والمراد في غير الحرم في ايام النحر واما اذا خرج في غير
ايام النحر فحلق في غير الحرم فعليه دمان عند ابي حنيفة رح وقال ابو يوسف لا يجب شيء
وقال محمد يجب دم واحد وقال زفر ان حلق للحج في ايام النحر فلا شيء عليه وان حلق
بعده فعليه دم والاصل ان الحلق عند ابي حنيفة رح يختص بمكان وهو الحرم وزمان
وهو ايام النحر وعند ابي يوسف لا يختص بواحد منهما وعند محمد يختص بمكان دون
زمان وعند زفر يختص بزمان دون مكان واما الحلق للعمرة فلا يتعين بالزمان بالاجماع

وعليه دمان لو طاف القارن قبل الذبح عند ابي حنيفة رح دم للترك الترتيب ودم القران وعندهما ليس عليه الا دم واحد وهو دم القران لتحقق سببه

هذا **فصل** في بيان جزاء قتل الصيد وهو حيوان ممتنع متوحش باصل الخلقة بري وهو ما يكون توالده وتناسله في البر وبحري وهو ما يكون توالده في الماء ويحرم على المحرم البري دون البحري **ان قتل محرم صيدا او دل عليه** اي على الصيد **من قتله فعليه الجزاء** لقوله تعالى ومن قتله منكم متعمدا فجزاء مثل ما قتل من النعم واما الدلالة فلما روي في حديث ابي قتادة هل دللتم وقال الشافعي رح لا شيء عليه بالدلالة **وهو** اي الجزاء **قيمة الصيد بتقويم رجلين عدلين في مقتله** بفتح التاء اي في موضع قتل فيه الصيد **او في اقرب موضع منه** اي من مقتله ان كان في برية **فيشتري** القاتل **بها** اي بالقيمة **هديا وذبحه** ان شاء **ان بلغت قيمته هديا او** ان شاء اشترى بها **طعاما وتصدق** اي بالطعام على كل مسكين نصف صاع من بر او صاعا من تمر او شعير **كالفطرة** اي كما في صدقة الفطرة **او** ان شاء **صام عن طعام كل مسكين** يعني عن نصف كل صاع **يوما وان فضل** من الطعام بعد هذا الحساب **اقل من نصف صاع** ان شاء **تصدق به او** ان شاء **صام عنه يوما كاملا** وهذا عندهما وقال محمد الخيار في تعيين الهدي او الاطعام او الصيام الى العدلين فاذا حكما بالهدي فالمعتبر فيما له مثل ونظير من حيث الخلقة ما هو مثل ففي الضبع

والظبي شاة وفي الارنب عناق واليربوع جفرة والنعامة جمل والحمار الوحشي بقرة
والعسب فيما لا مثل له القيمة كما قالا فالخلاف في شيئين في معنى المثل وفي ان الخيار
ويقوله قالت الثلاثة له في خيار الحكمين قوله تعالى يحكم به ذوا عدل منكم
هديا نصب بالوقوع الحكم عليه وفي وجوب المثل فيما له مثل قوله تعالى فجزاء مثل ما قتل
من النعم اوجب المثل من النعم ولهما في خيار القاتل ان الوجوب عليه كما في اليمين
فالخيار اليه وحكم العدلين لتقدير القيمة وفي وجوبها ان الحيوان غير مضمون بالمثل
فيكون مضمونا بالقيمة كالمملوك واما هديا فنصب على الحال بعضه فجزاؤه من النعم
هديا اي في حال الاهداء والمراد من قوله مثل ما قتل من النعم اي جزاء يماثل المقتول
من النعم الوحشي ومثل الحيوان قيمته لان المثل المطلق هو المثل صورة ومعنى فاذا
تعذر ذلك حمل على المثل المعنوي وهو القيمة ثم اذا وقع الاختيار على الهدي لا يجوز
الا ما يجوز في الاضحية عند ابي حنيفة رح فاذا بلغت القيمة ما لا يضحى به كالعناق مثلا لم
يجز فيه الا التصدق ولا يصح العناق جزاء وقالا يصح ويذبح لعموم قوله من النعم وله ان
اراقة الدم ليست بقربة الا في سن مخصوص كما عرف ثم الجزاء عندنا على التخيير المذكور
وعند زفر على الترتيب فيجب الهدي اولا ثم الاطعام ثم الصيام لان الجزاء في مقابلة
الجناية والملائم بحال الجاني هو الترتيب ولنا ان او في الآية للتخيير **وان جرحه**
اي وان جرح المحرم الصيد **او قطع عضوه او نتف شعره ضمن ما نقص**
منه اعتبارا للجزء بالكل هذا اذا برئ وبقي اثره وان لم يبق له اثر لا يضمن لزوال الموجب

وقال ابو يوسف يلزمه صدقة للالم وعلى هذا الخلاف لو قلع سنه او ضرب عينه فابيضت فنبت له سن وزال البياض وفي البدائع لا يسقط عنه الضمان **و** تجب القيمة كاملة **بنتف ريشه وقطع قوائمه** لانه فوت عليه الامن **و** كذا تجب قيمة اللبن **بحلبه** لان اللبن من اجزائه **وكسر بيضه** لانه اصل الصيد فتجب قيمة البيض وان كان مذرة لا يجب شيء وكذا تجب القيمة في **خروج فرخ ميت به** اي بالكسر لان الظاهر انه مات به والقياس ان لا يجب به سوى البيضة وكذا لو ضرب بطن ظبية فالقت جنينا ميتا ثم ماتت يجب عليه قيمتهما بخلاف ما اذا ضرب بطن امرأة فالقت جنينا ميتا حيث يجب ضمان الام ولا يجب ضمان الولد غير الغرة في الحرة وفي الامة يجب قيمة الام ونصف عشر قيمة الولد لو كان ذكرا او عشر قيمته لو كان انثى **ولا شيء بقتل غراب** ياكل الجيف ويبتدئ بالاذى دون العقعق وغراب الزرع **وحداة وذئب وحية وعقرب** والرتيلاء وام اربعة واربعين **وفارة** برية واهلية **وكلب عقور** وعن ابي حنيفة العقور وغيره والمستانس والمتوحش منه سواء وعنه لا يجب ايضا بقتل السنور ولو كان بريا **وبعوض ونمل** سوداء او صفراء التي تؤذي بالعض وما لا يؤذي لا يحل قتلها ولكن لا يضمن لانها ليست بصيد **وبرغوث وقراد وسلحفاة** وخنفساء وقنفذ ووزغة وذباب وزنبور وحلمة وصياح الليل والصرصر وام حبين وابن عرس لانها من هوام الارض وليست بصيد

اللغات **حدأة** بکسر حا و فتح دال مهملتین و الف و تاء مثناة فوقانیه بفارسی غلیواج و بهندی چیل نامند **قنفذ** بضم قاف و سکون نون و ضم فا و بفتح فا نیز آمده و بذال معجمه و بدال مهمله نیز بجای ذال لغت عربیست و جمع آن قنافذ آید و بفارسی خارپشت و بهندی ساهی و سارسل و سیهی و آن سه قسم است **ابن عرس** بکسر همزه و سکون بای موحده و نون و کسر عین مهمله و سکون را و سین مهمله بفارسی راسو و موش خرما و بهندی نیولا نامند **برغوث** بالضم براغیث جمع آن پسو **قمل** سپش بهندی جون **عقعق** بالفتح سنگ گزنده و دیوانه **قراد** بضم قاف و فتح را و الف و دال مهمله لغت عربیست و آنرا قردان نیز نامند و جمع آن قراد بضم قاف و قردان بکسر قاف نیز آمده بفارسی کنه و بهندی چچری نامند **سلحفات** بضم سین و فتح لام و سکون حاء مهمله و فتح خا و الف و تاء مثناة فوقانیه بفارسی سنگ پشت و بهندی کچهوا نامند **ذباب** معروف است **خنفساء** بضم خای و سکون نون و فتح فا و سین مهمله و الف بفارسی جعل و خر ولک و بهندی گبرولا نامند **زنبور** بضم زا و سکون نون و ضم بای موحده و سکون واو و راء مهمله جمع زنابیر آمده بهندی بهڑ و بیسیلی را هتیه نامند **صرصر** بضم هر دو صاد مهمله و در میان راء ساکنه مهمله و بفتح هر دو صاد نیز آمده لغت عربیست جمع صراصر بفارسی جیرواسک و بهندی جهینگر **جراد** بفتح جیم و راء مهمله و الف و دال مهمله لغت عربیست بفارسی ملخ و بهندی ٹڈی نامند **غراب** بضم غین و فتح راء مهمله و الف و با اسم جنس است و سه نوع است یکی ابقع و آنرا غراب الابقع و دوم سیاه رنگ و آنرا غراب الاسود نامند و بهندی سیاه کوا که در کشت زار بسیار می باشد و آن به غراب الزرع موسوم است **رتیلا** بضم الراء المهملة و بفتح التاء و سکون الیاء بمعنی پروانه که گرد چراغ بگردد و بسوزد و جمع آن رتیلات **ام حبین** بضم الحاء المهملة و بفتح الیاء مثل ابن عرس است آنرا بهندی گلہری گویند

وبقتل قملة وجرادة تصدق بما شاء قيل كفا من طعام و
قيل تمرة لان في القملة ازالة الشعث من بدنه حتى لو قتل قملة ساقطة او من
بدن غيره لا شيء عليه ولو كان ثوبه فيه قمل كثير فالقاه في الشمس ليموت
القمل وجب عليه نصف صاع من بر وان لم يقصد به قتلها فلا شيء عليه واما
الجراد فهو صيد **ولا يجاوز القيمة عن شاة بقتل السبع** قال
زفر يجب قيمته بالغة ما بلغت لانه صيد فكان كمأكول اللحم لان الصيد انما حرم
من حيث انه ارتفاق وهو جناية على الاحرام فلا يزاد فيه على الدم وقال الشافعي
لا يجب شيء بقتل السبع لانه مجبول على الاذى وبه قال احمد ولنا انه صيد فتناوله
الآية الا اذا حمل عليه وهو معنى قوله **وان صال** اي السبع اي حمل
عليه **لا شيء عليه بقتله** لانه حينئذ في معنى الفواسق وقال
زفر يجب عليه قيمته لان عصمته لا تزول بفعله **بخلاف المضطر**
الى الاكل اذا قتل صيدا واكله يجب عليه الجزاء لان الكلام في الفعل الاختياري
من الحيوان لا بآفة سماوية **وللمحرم ذبح شاة وبقرة**
وبعير ودجاجة وبط اهلي وهي التي تكون في المساكن
والحياض ولا تطير لانها باصل الخلقة كالدجاج واما التي تطير فصيد
فيجب بقتلها الجزاء وينبغي ان يكون الجاموس على هذا التفصيل فانه في بلاد
السودان وحشي ولا يعرف منه مستانس عندهم **وعليه** اي على المحرم

الجزاء بذبح حمام مسرول وظبي مستانس لانها صيد باصل الخلقة وقال مالك رح يجوز ذبح الحمام المسرول للمحرم لانه الوف مستانس ولو ذبح محرم صيد الحرم اكله على الذابح وعلى غيره وقال الشافعي رح يحل لغيره وله انما حل لانه مذبوح بذكوة غير انه حرم على الذابح لارتكابه النهي ولنا انه تعالى سماه قتلا فدل انه ليس بذكوة وغرم الذابح قيمة اللحم باكله من لحم الذي ذبحه عند ابي حنيفة رح وقالا لا يضمن الذابح ايضا باكله لانه ميتة وتناول الميتة لا يوجب الا الاستغفار وله انه لكونه محظور احرامه لا لكونه ميتة لا يغرم محرم آخر اذا اكل منه كالحلال اذا قتل صيد الحرم فاكل منه وحل له اي للمحرم لحم ما اصطاده حلال وذبحه الحلال ايضا ان لم يدل المحرم عليه اي على الصيد ولم يامره اي الحلال بصيده لحديث ابي قتادة رض لانه لم يصد حمار الوحش لنفسه خاصة بل صاد له ولاصحابه وهم محرمون فاباحه لهم رسول الله صلى الله عليه وسلم ولم يحرمه بارادته ان يكون لهم هكذا قاله الطحاوي وقال الشافعي ومالك ان اصطاده الحلال لاجل المحرم لا يحل له تناوله لقوله عليه السلام الصيد حلال لكم ما لم تصيدوه او يصاد لكم رواه ابو داود والترمذي قلنا ضعفه يحيى بن معين ولئن صح فهو محمول على ما اذا صيد له بامره وذبح الحلال صيد الحرم تجب قيمته يتصدق بها اي بالقيمة وقال الشافعي يكفر قياسا على قتل المحرم وفي جواز الهدي روايتان عن اصحابنا لا يجزيه الصوم في هذه المسئلة لان الواجب هو الضمان بقتله والصوم لا يصلح ضمانا وقال زفر يجزيه فيه الصوم

لان الوجوب باعتبار الجناية فكان كفارة كالصوم فيجزئه الصوم **ومن دخل الحرم بصيد ارسله** لانه بدخوله صار من صيد الحرم وقال الشافعي ومالك رحمهما الله لا يرسله لان حق الشرع لا يظهر في مملوك العبد لحاجة العبد ولو كان معه بازي فارسله في الحرم فاتلف حماما لا يجب عليه شيء **فان باعه** اي فان باع الصيد بعدما دخل به الحرم **رد البيع** اي المبيع يعني الصيد لفساد البيع **وان فات** الصيد **فعليه الجزاء** يتصدق بقيمته ولو تبايع الحلالان وهما في الحرم والصيد في الحل جاز عند ابي حنيفة خلافا لمحمد **ومن احرم وله في بيته او قفصه صيد لا يرسله** يعني لا يجب عليه الوصية بارساله وقت الاحرام لان الصحابة رضي الله عنهم احرموا وفي بيوتهم صيود ودواجن ولم ينقل انهم اوجبوا ارسالها وقال الشافعي رحمه الله عليه ارساله لانه تعرض للصيد وقيل اذا كان القفص في يده لزمه ارساله بحيث لا يضيع **ولو اخذ حلال صيدا فاحرم** بعده **ضمن مرسله** عند ابي حنيفة رحمه الله لانه اتلف عليه مالا محترما بخلاف ما اذا اخذه في حالة الاحرام لانه لم يملكه وقالا لا يضمن لانه آمر بالمعروف وناه عن المنكر **ولا يضمن المرسل الصيد لو اخذه** لا وهو **محرم** بالاجماع لانه بالاخذ لم يملكه لان المحرم لا يملك الصيد بسبب ما بخلاف ما اذا اخذه وهو حلال ثم احرم لانه ملكه بالاخذ قبل الاحرام فيكون المرسل متلفا عليه **فان قتله** اي الصيد **محرم آخر** في يد المحرم المذكور **ضمنا** اي القاتل والآخذ في حالة الاحرام جميعا لوجود الجناية منهما **ورجع آخذه على قاتله** لانه قرر عليه

٢٧٨

ماكان على شرف السقوط وقال زفر لا يرجع لان الآخذ مؤاخذ بصنعه فلا يرجع به
على غيره فان قطع حشيش الحرم او قطع شجرا غير مملوك هو مما لا ينبته
الناس كالشجر والقصوم ونحوهما ضمن قيمته لقوله عليه السلام
لا يختلى خلاها ولا يعضد شوكها الا فيما اى في الذي جف لانه حطب وليس
بنام فيحل الانتفاع به وحرم رعي حشيش الحرم وقطعه بالمناجل
الا دوميا وقال ابو يوسف يجوز الرعي لمكان الحرج لا سيما في الزائرين وبه قال
الشافعي واحمد رح الا الاذخر بكسر الهمزة والخاء المعجمة وهو نبت يكون بمكة
وفي الطلبة هي حشيشة طيبة الريح لمكان الاستثناء في الحديث الصحيح وكل شيء
على المفرد به اى بسببه دم فعلى القارن دمان دم لحجته ودم لعمرته
وعند الشافعي رح دم واحد وهذا بناء على انه محرم باحرام واحد عنده و
باحرامين عندنا الا ان يجاوز القارن الميقات حال كونه غير محرم
فانه حينئذ يجب عليه دم واحد لانه لاجل تعظيم البقعة وهي واحدة وقال
زفر عليه دمان لانه اخر اى اخر الاحرامين من الميقات ولو قتل محرمان
صيدا تعدد الجزاء يعني على كل واحد منهما جزاء كامل وقال الشافعي رح
عليهما جزاء واحد كالحلالين اشتركا في صيد الحرم ولنا ان هذا كفارة وبدل
المحل وفعل كل واحد كامل فيجب عليهما موجبه بخلاف الحلالين لانه في حقهما بدل
المحل فقط ولو اشترك حلالان في قتل صيد الحرم لا يتعدد الجزاء وهو القيمة

لما ذكرنا **ويبطل بيع المحرم صيدا او شراؤه** لان بيعه حيا تعرض له
وبعد قتله بيع ميتة بخلاف ما اذا باع لبن الصيد او بيضه او الجراد او شجر الحرم
ثم اذا قبض المشتري وعطب في يده فعليه وعلى البائع الجزاء ويضمن المشتري ايضا
للبائع لفساد البيع ولو هلك عند البائع يجب على المشتري الجزاء للتعدي بالتسليم
اليه ويبرأ عن الضمان للبائع **ومن اخرج ظبية الحرم من الحرم فولدت
وماتا** اي الام والولد **ضمنهما** لان استحقاق الامن يسري الى الولد كسائر الصفات
الشرعية كالرق والحرية فيضمن الولد كالام فان قلت يشكل على هذا ولد المغصوب حيث
لا يضمن قلت الولد في الظبية حق الله تعالى وهو طالب الرد بخلاف الغصب لان صاحب
لم يطلب حتى لو طلب ومنعه يضمن ثم ان هذا الوجه هلك ولد الظبية قبل ان يتمكن من الرد
لا يضمن وايضا ان سبب الضمان ازالة الامن وقد وجد في الولد وفي المغصوب ازالة يد
المالك ولم يوجد فعل هذا يضمن ولد الظبية كيفما كان **فان ادى جزاءها
جزاء الام فولدت بعد ذلك لا يضمن الولد** لانه صيد هذا **باب
في بيان حكم مجاوزة الوقت بغير احرام** اراد بالوقت الميقات **من جاوز
الميقات** حال كونه **غير محرم ثم عاد الى الميقات** حال كونه **محرما بحجة
او عمرة** حال كونه **ملبيا او جاوز الميقات ثم احرم بعمرة ثم افسد
تلك العمرة ثم عاد الى الميقات** من عامه ذلك **وقضى العمرة** التي افسدها **بطل الدم
الذي وجب عليه** في المسئلتين اما الاولى فهو قول ابي حنيفة وعن انه لا يسقط

٢٨٠

الا اذا عاد ملبيا وعندهما يسقط بعوده لبى او لم يلب وعند زفر لا يسقط لبى او لم يلب
وبه قالت الثلاثة ولا خلاف بينهم انه اذا رجع الى الميقات قبل الاحرام فاحرم
من الميقات سقط عنه الدم وان رجع بعد ما طاف لا يسقط لوجود جنايته لم ترتفع
بالعود فصار كما اذا افاض من عرفات قبل الغروب وان عاد واما انه تلافى
التقصير في وقته وله انه لا يكون كاملا الا بالتلبية واما الثانية فهو قولنا وقال زفر لا
يسقط عنه الدم لان بالعود لا ترتفع الجناية ولنا انه تدارك ما تركه في وقته حيث
لم يشرع في الافعال فيسقط عنه الدم **فلو دخل الكوفي البستان** اى
بستان بني عامر وهي قرية في داخل الميقات وخارج الحرم **لحاجة** عرضت **له
دخول مكة بلا احرام** لانه التحق باهل البستان وللبستاني ان يدخل مكة بلا
احرام للحاجة فكذا له **ووقته** اى ميقاته اذا اراد الاحرام **البستان**
اى جميع الحل الذي بينه وبين الحرم ولا فرق بين ان ينوى الاقامة في البستان خمسة
عشر يوما او لم ينو وعن ابي يوسف ان نوى الاقامة فيه اقل من خمسة عشر يوما لا يكون
منهم فلا يكون له ان يدخل مكة بغير احرام ولو احرم من البستان للحج ولم يدخل مكة
حتى وقف بعرفة اجزاه لانه احرم من ميقاته ولم يترك نسكا واجبا فلا يلزمه شيء
**كاهل البستان ومن دخل مكة بلا احرام وجب عليه احد
النسكين** يعني الحج او العمرة لان دخوله سبب لوجوب الاحرام سواء قصد الحج
او العمرة او التجارة او لم يقصد شيئا وعند الشافعي يح له ان يدخل مكة بلا احرام

٢٨١

ان لم يرد اداء النسك ثم انه اذا حج عما وجب عليه من حجة الاسلام او حجة
منذورة او عمرة منذورة في عامه ذلك صح عما لزمه من دخول مكة بلا
احرام وان تحولت السنة لا يصح وقال زفر لا يصح وان لم تتحول السنة
وهو القياس لان ما وجب في ذمته دين عليه فلا يتأدى الا بنية وجه الاستحسان
ان الواجب عليه ان يكون محرما عند دخول مكة تعظيما لها لا ان يكون احرامه للدخول
على التعيين بخلاف ما اذا تحولت السنة لانه صار دينا مقصودا في ذمته فلا يتأدى
الا باحرام مقصود هذا باب في بيان حكم اضافة الاحرام الى الاحرام
مكي طاف شوطا واحدا او شوطين او ثلاثة لعمرة فاحرم بحج رفضه
اي الحج عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما العمرة لانها ادنى حالا ... رفضها نقضها ورفضه
امتناع عن اداء ... لانه يجب بالشروع وهو معنى قوله وعليه حج
وعمرة ودم لرفضه اي قضاء الحج مثل اوانه ثم ان رفض العمرة قضاها
لا غير وانه ان رفض الحج قضاه وقضى العمرة كما ذكرنا وقالا يرفض العمرة ويقضيها وعليه
دم لرفضها ... ولو طاف اربعة اشواط يرفض الحج اجماعا لان للاكثر حكم الكل
فلو مضى عليهما اي على الحج والعمرة صح لانه اداهما كما التزمهما غير انه منهي عنه
والنهي لا يمنع المشروعية وعليه دم لجمعه بينهما وهو دم جبر حتى لا يجوز له ان
يأكل منه بخلاف الآفاقي حيث يجوز له الاكل منه لان ذلك دم شكر ومن احرم بحج
وفرغ منه ثم احرم بآخر اي بحج آخر يوم النحر لزمه الثاني فان حلق في

الحج الاول قبل ان يحرم بالثاني لزمه الحج الآخر لصحة الشروع ولا دم عليه
والا اي وان لم يحلق في الحج الاول لزمه الاخر وعليه دم عند ابي حنيفة رح
قصر او لا اي و لم يقصر لانه ان قصر يكون جانيا على الثاني وان لم يقصر يكون
مؤخرا للتقصير في الحج الاول عن وقته وهو ايام النحر وهو موجب للدم عنده وعندهما
ان قصر فعليه دم وان لم يقصر فلا شيء عليه لانه ان قصر فقد جنى على الثاني وان لم يقصر
فقد اخر التقصير فلا شيء بتاخيره عن وقته ومن فرغ من عمرته الا التقصير
فيها ولم يبق عليه الا التقصير فاحرم باخرى اي بعمرة اخرى لزمه دم
للجمع بينهما لان الشيخ فرق بين الحج والعمرة كما ترى فاوجب فيها دما ولم يوجب في الحج
وهو رواية الجامع الصغير وفي الاصل وجب الدم في الحج ايضا للجمع بينهما احراما
ولا فرق بين الجمعين ومن احرم بحج ثم احرم بعمرة اراد انه جمع بينهما ثم
وقف بعرفات قبل ان يدخل مكة فقد رفض عمرته بالوقوف وان
توجه اليها اي الى عرفات لا يصير رافضا بخلاف الساعي الى الجمعة بعد ان صلى
الظهر في منزله فلو طاف اي الرجل الذي اراد الجمع بين الحج والعمرة للحج طواف القدوم
ثم احرم بعمرة ومضى عليهما اي على الحج والعمرة بان قدم افعال العمرة على افعال الحج
لانه قارن يجب عليه دم للجمع بينهما وهو دم كفارة وجبر على ما اختاره
فخر الاسلام ودم شكر على ما اختاره شمس الائمة وثمرة الخلاف في جواز الاكل له
وندب اي استحب رفضها اي رفض العمرة في المسئلة المذكورة لان الحج قد تاكد

ببعض افعاله واذا رفضها اقضاها لصحة الشروع فيها وعليه دم لرفضها فان
اهل اى احرم بعمرة يوم النحر لزمته العمرة لصحة الشروع فيها ولزمه رفضها
اى رفض العمرة لكراهتها فى هذه الايام ولزمه الدم لرفضها التحلل منها ولزمه
القضاء اى قضاؤها لصحة الشروع فيها فان مضى عليها صح على الصحيح
لان الكراهة لغيرها وهو كونه مشغولا باداء بقية افعال الحج فى هذه الايام و
يجب عليه دم بالمضى عليها لانه جمع بينهما فى الاحرام او فى بقية الافعال وقيل
اذا احرم بالعمرة بعد الحلق لا يرفضها اتفاقا فى الاصل والاصح انه يرفضها ومن فاته
الحج بفوات الوقوف فاحرم بعمرة او احرم بحجة رفضها اى رفض الذى احرم
بها لان فائت الحج يتحلل بافعال العمرة من غير ان ينقلب احرامه احرام العمرة والجمع
بين الحجتين او العمرتين غير مشروع هذا باب فى بيان احكام الاحصار
وهو لغة المنع مطلقا يقال حصره العدو واحصره المرض قال تعالى الذين احصروا فى
سبيل الله وشرعا هو منع الوقوف والطواف فاذا قدر على احدهما فليس بمحصر من احصر
عن المضى الى الحج والعمرة بعدو من بنى آدم او حيوان او احصر بسبب مرض او بسبب
ذهاب نفقته فى الطريق او بيعث شاة اى بعث شاة لان ان مصدرية
فى محل الرفع على الابتداء وخبره قوله لمن احصر او يبعث قيمة شاة فيشترى
بها هنالك ويواعد من يذبحها فى الحرم فى يوم بعينه تذبح عنه فى ذلك اليوم فيتحلل
اى اذا ذبح عنه يتحلل هو لقوله تعالى فان احصرتم فما استيسر من الهدى ولا حلق عليه

عندهما لانه حصل له التحلل بالهدي وقال ابو يوسف لا بد من الحلق بعد الذبح لانه
ان عجز عن اداء المناسك لم يعجز عن الحلق وهو هنا في الموضعين خلاف الاولى لان الاحصار
يكون بما ذكرنا وقال الشافعي رح لا يكون الا بالعدو لان الآية نزلت في اصحابه عليه السلام
وكانوا ممنوعين بسبب العدو وبه قال مالك واحمد قلنا العبرة لعموم اللفظ لا لخصوص
السبب والثاني لا يجوز ذبح الشاة في مكان الاحصار لقوله تعالى حتى يبلغ الهدي محله
وقال الشافعي رح يجوز ان يذبحها في مكانه لانه شرع على وجه الرخصة وبه قال مالك
واحمد **ولو كان المحصر قارنا بعث دمين** دم الحجة ودم العمرة لانه محرم
بهما فلو بعث بواحد ليتحلل عن الحج ويبقى في احرام العمرة لم يتحلل عن واحد منهما
ويتوقت دم الاحصار بالحرم وهو ان كان **لا يتوقت بيوم النحر** وهو
الزمان حتى جاز ذبحه في اي وقت شاء وهذا عند ابي حنيفة رح لاطلاق النص وقالا
يتوقت في الزمان والمكان كما في الحلق وهذا الخلاف في المحصر بالحج واما دم المحصر بالعمرة
فلا يتوقت بلا خلاف **وعلى المحصر بالحج ان تحلل حجة وعمرة** كذا روي عن
ابن عباس وابن عمر رض وقال الشافعي رح يلزمه حجة لا غير لانه شارع في الحج لا غير
قلنا الحجة بالشروع والعمرة بالتحلل هذا اذا لم يقض الحج من عامه ذلك واما اذا قضاه
فيها لا يجب عليه العمرة **وعلى المعتمر المحصر عمرة فقط**
يعني اذا تحلل يجب عليه قضاؤها لا غير لان الاحصار عنها متحقق عندنا خلافا لمالك
والشافعي رح **وعلى القارن المحصر حجة وعمرتان** يعني اذا تحلل القارن

شروعه في الحج والعمرة فيلزمه بالتحلل قضاؤهما وقضاء عمرة اخرى اذا لم يقض الحجة في
تلك السنة على ما بينا فان بعث المحصر بالحج الهدي ثم زال الاحصار وقدر
على ادراك الهدي والحج جميعا توجه لاداء الحج ولا يسعه ان يتحلل بالهدي
لانه قدر على الاصل والا اي وان لم يقدر على ادراكهما لا يجب عليه التوجه بالحج
وان توجه ليتحلل بافعال العمرة جاز وتسقط عنه العمرة في القضاء وان ادرك
الهدي دون الحج يتحلل لانه عجز عن الاصل وان ادرك الحج دون الهدي يجوز له التحلل
استحسانا والقياس لا يجوز وهو قول زفر رحمه الله ولا احصار بعدما وقف
بعرفة لانه لا يتصور الفوات بعده ويبقى محرما الى ان يطوف طواف الزيارة ومن
منع بمكة عن الركنين اي طواف الزيارة والوقوف بعرفة فهو محصر
لانه تعذر عليه الوصول الى الافعال وانما قال منع ولم يقل احصر لان الاحصار لا
يتحقق بمكة عندنا خلافا للثلاثة والا اي وان لم يمنع عن الركنين بل قدر على احدهما لا يكون محصرا اما اذا قدر
على الوقوف فلانه امن من الفوات واما اذا قدر على الطواف فلان فائت الحج يتحلل به والدم بدل عنه في التحلل فلا حاجة
الى الهدي هذا باب في بيان الحكم الفوات في الحج فانه الحج بفوت الوقوف بعرفة فليتحلل بالعمرة
وعليه الحج من عام قابل لما روي عن ابن عمر وابن عباس ان رسول الله صلى الله
عليه وسلم قال من فاته عرفة بليل فقد فاته الحج فليتحلل بعمرة وعليه الحج من قابل رواه
الدارقطني ولا يجب عليه الدم عندنا وهو معنى قوله بلا دم وقال الحسن بن زياد
عليه دم مع القضاء روي ذلك عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه وبه قال الشافعي

وهو محمول على الاستحباب عندنا ولا وقت للعمرة لانها غير موقتة بخلاف الحج
وهي اي صفتها طواف بالبيت وسعي بين الصفا والمروة والطواف ركنها والسعي
واجب والاحرام شرط وتصح العمرة في جميع السنة ولكنها تكره يوم عرفة
ويوم النحر وايام التشريق لما روي عن ابن عباس لا تعتمر في خمسة ايام واعتمر
قبلها وبعدها وعن عائشة رضي الله عنها انها قالت حلت العمرة في السنة كلها الا في
اربعة ايام يوم عرفة ويوم النحر ويومان بعده رواه البيهقي وهي اي العمرة سنة
مؤكدة وقيل واجبة وقيل فرض كفاية وقال الشافعي في القديم تطوع وفي الجديد هي
فريضة كالحج لما روي عن رجل من بني عامر قال يا رسول الله ان ابي شيخ كبير لا يستطيع
الحج والعمرة والظعن قال حج عن ابيك واعتمر رواه ابو داود والترمذي وصححه ولنا ما
روي عن جابر بن عبد الله انه قال اتى اعرابي رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول
الله اخبرني عن العمرة اواجبة هي فقال عليه السلام لا وان تعتمر خير لك قال الترمذي
حديث حسن صحيح ولا حجة له في حديث العامري لانه عليه السلام امره ان يحج ويعتمر
عن ابيه ولم يامره عن نفسه والحج عن ابيه لا يجب عليه اجماعا فدل على ان ذلك امر ندب

هذا باب في بيان احكام الحج عن الغير

النيابة عن انسان تجري في
العبادات المالية المحضة كالزكوات والعشر والكفارات عند العجز عن المباشرة
بنفسه لحصول المقصود بفعل النائب والقدرة عليها بمباشرته بنفسه ولم
تجز النيابة في العبادات البدنية المحضة كالصلوة والصوم والاعتكاف

وقراءة القرآن والاذكار بحال من الاحوال لا عند العجز ولا عند القدرة وفي المركب
منهما اي من المالي والبدني كالحج فانه مالي من حيث الاستطاعة ووجوب الاجزية
بارتكاب محظوراته وبدني من حيث الوقوف والطواف والسعي تجزي النيابة عنه
العجز عن المباشرة بنفسه ولا تجزئ عند القدرة اشار اليه بقوله فقط وهذا مبني
على ان للانسان ان يجعل ثواب عمله لغيره صلوة كان او صوما او حجا او صدقة او قراءة
قرآن او ذكر الى غير ذلك من جميع انواع البر وكل ذلك يصل الى الميت وينفعه عند اهل
السنة والجماعة وقالت المعتزلة ليس له ذلك ولا يصل اليه لقوله تعالى وان ليس للانسان
الا ما سعى وقال مالك والشافعي رح يجوز ذلك في الصدقة والعبادة المالية وفي الحج ولا
يجوز في غيره من الطاعات كالصلوة والصوم وقراءة القرآن وغيره ولنا ما روي
ان رجلا سال النبي صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول الله كان لي ابوان ابرهما حال حياتهما
فكيف لي ببرهما بعد موتهما فقال النبي صلى الله عليه وسلم ان من البر بعد البر ان تصلي لهما مع
صلوتك وان تصوم لهما مع صيامك رواه الدارقطني وما رواه معقل بن يسار
انه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اقرؤا على موتاكم سورة يس رواه ابو داود
وما روي انه عليه السلام ضحى بكبشين املحين احدهما عن نفسه والآخر عن امته
متفق عليه اي جعل ثوابه لامته وهذا تعليم منه عليه السلام ان الانسان ينفعه
عمل غيره والآية منسوخة بقوله تعالى والذين آمنوا واتبعتهم ذريتهم الآية قاله ابن عباس
وقيل هي خاصة بقوم ابراهيم وموسى عليهما السلام لانه وقع حكاية عما في صحفهما

بقوله ام لم ينبأ بما في صحف موسى وابراهيم الذي وفى وقيل اريد بالانسان الكافر
واما المؤمن فله ما سعى اخوه وقيل ليس له من طريق العدل وله من طريق الفضل
وقيل للام بمعنى على كما في قوله ولهم اللعنة اي عليهم **والشرط** اي شرط
جواز الانابة في الحج **العجز الدائم في المنوب الى وقت الموت** ان كان الحج
فرضا بان وجب عليه وهو قادر ثم عجز بعد ذلك وهذا عند ابي حنيفة رح وعندهما
يجب الاحجاج على العاجز ان كان له مال فلا يشترط ان يجب عليه وهو صحيح وانما
شرط دوام العجز لانه فرض العمر حتى لو احج عن نفسه وهو مريض يكون موقوفا
فان مات اجزاه وان تعافى بطل وكذا لو احج عن نفسه وهو محبوس **وانما شرط
عجز المنوب للحج الفرض لا يشترط للنفل** اي الحج النفل لان بابه اوسع ثم
الصحيح من المذهب فيمن حج عن غيره ان اصل الحج يقع عن المحجوج عنه لحديث الخثعمية
وعن محمد ان الحج يقع عن الحاج وللآمر ثواب النفقة **ومن احرم عن آمريه**
بان امره رجلان ان يحج عن كل منهما فاحرم عنهما **فالحج له وضمن النفقة** لانه
خالفهما وان نوى احدهما غير معين فان مضى على ذلك صار مخالفا بالاتفاق
وان عين احدهما قبل المضي اي قبل الطواف والوقوف جاز عندهما وعند ابي يوسف
وقع على نفسه وضمن نفقتهما وان اطلق بان سكت عن ذكر المحجوج عنه معينا
ومبهما قال في الكافي لا نص فيه وينبغي ان يصح التعيين ههنا اجماعا لعدم
المخالفة **ودم الاحصار على الآمر** عندهما لانه هو الذي ورطه وقال

ابى يوسف على المامور لان وجوبه لدفع ضرر امتداد الاحرام وهو مختص به **ودم القران ودم الجناية على المامور** لانه الجانى وصورة دم القران ان يامره واحد بالقران او يامره اثنان احدهما بالحج والآخر بالعمرة واذنا له بالقران واما اذا فعل ذلك بغير اذن فقد صار مخالفا فيضمن النفقة وانما كان دم القران على المامور لانه وجب شكرا لما وفقه الله تعالى من الجمع بين النسكين وهو مختص به **فان مات المامور بالحج فى طريقه يحج عنه** اى عن الميت الاول الذى كان اوصى بالحج فاحجى عنه هذا **من منزله بثلث ما بقى من ماله** عند ابى حنيفة رح وقالا يحج عنه من حيث مات الحاج عن الموصى ولكن عند ابى يوسف يحج عنه بما بقى من الثلث الاول لان محل الوصية الثلث وعند محمد يحج عنه بما بقى من المال المدفوع اليه ان بقى شئ والا بطلت الوصية لان افراز الوصى كافراز الموصى بنفسه وعند الشافعى رح واحمد يحج عنه من جميع ماله وقد عرفت ان الخلاف فى الموضعين فى اعتبار الثلث وفى مكان الحج وكذا الخلاف اذا سرقت نفقة الحاج عن غيره فى الطريق **ومن اهل** اى احرم **عن ابويه بحج** من غير امرهما **فعين بعد ذلك لاحدهما صح** كما لو احرم عن احدهما ثم عينه جاز لان من حج عن غيره يجعل ثوابه له وذلك لا يكون الا بعد الاداء ولغت نيته قبل الاداء والله اعلم

هذا باب

في بيان احكام **الهدى** وهو اسم لما يهدى من النعم الى الحرم ليتقرب به **ادناه** اى ادنى الهدى **شاة** لقول ابن عباس رض ما استيسر من الهدى شاة **وهو**

اى الهدى لا بل ونحوها وغنم ذكورها واناثها وهذا بالاجماع وما جاز في
الضحايا جاز في الهدايا وهو الثنى من الكل الا الجذع من الضان فانه
يجوز لقوله عليه الصلوة والسلام لا تذبحوا الا مسنة الا ان يعسر عليكم
فتذبحوا جذعة من الضان رواه مسلم وابو داود والنسائى والشاة تجوز
في كل شيء الا في طواف الركن وهو طواف الزيارة حال كونه جنبا
وفي وطى بعد الوقوف بعرفة قبل الحلق فان في هذين الموضعين عليه
بدنة وقد مر بيانه ويؤكل من هدى التطوع اى يستحب
الاكل لقوله تعالى فكلوا منها والمراد به ما بلغ الحرم واما اذا لم يبلغ لا يجوز
لصاحبه ان ياكل ولا لغيره من الاغنياء لان القربة فيه بالاراقة انما تكون في الحرم
وفي غيره بالتصدق و من هدى المتعة والقران لانه دم نسك
وقال الشافعى رح لا يجوز الاكل منهما وعند مالك رح ياكل من الجميع الا جزاء
الصيد وفدية الاذى ونذر المساكين وهدى التطوع لو عطب واشار
بقوله فقط الى انه لا يجوز الاكل من بقية الهدايا لا لصاحبها ولا لغيره
من الاغنياء لانها دماء كفارة وخص ذبح هدى المتعة
والقران بيوم النحر لانه دم نسك فيختص بيوم النحر كالاضحية
وذكر القدورى ان دم التطوع يختص بايام النحر كدم المتعة والقران
وفي الاصل ذبحه يجوز قبل يوم النحر وذبحه يوم النحر افضل وهذا هو الصحيح

وعند الشافعي رح لا يختص بيوم النحر من الدماء الا الضحايا واشار بقوله فقط
الى جواز ذبح بقية الهدايا في اي وقت شاء و الكل اي كل دم يجب على
الحاج خص بالحرم لقوله تعالى هديا بالغ الكعبة لا يخص جواز التصدق
بالدماء بفقيره اي بفقير الحرم بل يجوز التصدق عليهم وعلى غيرهم من
الفقراء وقال الشافعي رح لا يجوز التصدق على غير فقراء الحرم لان الدماء وجبت
توسعة لاهل الحرم قلنا هو استحلة المحتاج والكل سواء ولا يجب
التعريف بالهدي وهو ان يذهب به الى عرفات لان المقصود القربة باراقة
الدم لا التعريف وعند مالك يجب اذا ساقه من حل وعندنا لو عرف بهدي
المتعة والقران كان حسنا لتوقته بيوم النحر فربما لا يجد من يحفظه فيحتاج الى
التعريف به ويتصدق بجلاله جمع جل وخطامه وهو زمامه
ولم يعط اجر الجزار وهو الذي يذبح منه اي من المذبوح لقول علي
رضي الله عنه امرني رسول الله صلى الله عليه وسلم هكذا ولا يركبه
اي الهدي بلا ضرورة لانه اهانة له لقوله تعالى ومن يعظم شعائر الله
الاية الا انه اذا اضطر الى الركوب لقوله عليه الصلوة والسلام اركبها بالمعروف
اذا عييت اليها وقال الشافعي ومالك رح يجوز ركوبه مطلقا الا ان يهزله ولا
يحلبه اي الهدي لانه جزء منه فلا يجوز ان ينتفع به ولا غيره من الاغنياء
فان حلبه وانتفع به او دفع الى الغني ضمنه كما في صوفه ووبره وان ولدت

تصدق به او ذبحه معها وان باعه تصدق بثمنه **وينضح** بالحاء المهملة
اي يرش ضرعه **بالنقاخ** بضم النون وبالقاف وهو الماء البارد حتى ينقطع
اللبن فان كانت بعيدة من زمان الذبح حلب وتصدق به **فان عطب**
اي هلك الهدي حال كونه **واجبا او تعيب** بان ذهبت عينه او
انقطعت اذنه ونحو ذلك **اقام غيره مقامه** لانه واجب في ذمته والمعيب
لا يصلح لذلك **والمعيب له** لانه خالص ملكه وعند احمد وبعض الشافعية
يذبحه **ولو** كان الهدي الذي **عطب** اي قارب الهلاك والمعنى على هذا ههنا
او تعيب **تطوعا نحره وصبغ نعله** اي نعل الهدي واراد به قلادته بدمه
ليعلم الناس انه هدي **وضرب به صفحته** اي صفحة سنامه والصفحة
الجانب **ولم ياكله غني** لانه للفقراء وروي عن قبيصة رضي الله عنه انه
قال كان النبي صلى الله عليه وسلم يبعث معه بالبدن ثم يقول ان عطب منها
شئ فخشيت عليه موتا فانحرها ثم اغمس نعلها في دمها ثم اضرب به صفحتها
ولا تطعمها انت ولا احد من اهل رفقتك رواه مسلم واحمد رح واحتج به
الشافعي رح وقال لا يجوز ان يا كلها الفقراء من رفقته بل يتركها جزر السباع
قلنا هو محمول على انه ورفقته كانوا اغنياء **ويقلد بدنة التطوع و
المتعة والقران** لانه دم نسك وفي التقليد اشتهارها وبه نبه بقوله
بدنة على ان الشئ لا تقلد لعدم التعارف بتقليدها وقال الشافعي رح يقلد

الغنم ايضا لقول عائشة رضي الله عنها ان رسول الله صلى الله
عليه وسلم اهدى الى البيت غنما فقلدها رواه البخاري
ومسلم قلنا فعله رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم تركه
وترك الناس بعده ولو كانت سنة معروفة لما تركوه
والحديث انفرد به الاسود بن يزيد ولم يذكر غيره واشار
بقوله فقط الى انه لا يقلد غيرها من الدماء كدماء
الجنايات والكفارات والاحصار لان الستر بها اليق وفي
المحيط يقلد دم النذر لانه دم نسك وعبادة والله اعلم هذه
مسائل منثورة اي متفرقة غير مرتبة في ابوابها
مثل اللؤلؤ المنثور ولو شهدوا اي لو شهد قوم
بوقوفهم اي بوقوف اهل عرفة قبل يومه اي قبل يوم الوقوف
بان شهدوا انهم وقفوا يوم التروية تقبل اي تقبل شهادتهم
وعليهم الاعادة لان التدارك فيه ممكن في الجملة
بان يزول الاشتباه يوم عرفة ولو شهدوا بوقوفهم بعده اي
بعد يوم الوقوف بان شهد انهم وقفوا يوم النحر لا اي لا تقبل
شهادتهم ويجزيهم لانه شهادة على النفي
فلا تقبل ولان التدارك غير ممكن وفي الامر

بالاعادة حرج بين وهو مدفوع بالنص ولو ترك
الجمرة الاولى في اليوم الثاني من النحر ورمى
الجمرة الثانية والثالثة رمى الكل بان رمى الاولى ثم
الثانية ثم الثالثة وهذا افضل لانه راعى الترتيب المسنون
او رمى الجمرة الاولى فقط لان المتروك هي هذه
فيتلافاه في وقته ولم يكن الا تاركا للترتيب وقال
الشافعي رح لا يجزيه ما لم يعد الكل لان الترتيب
عنده شرط ومن اوجب على نفسه بالنذر حجا
حال كونه ماشيا لا يركب اي لا يجوز له ان
يركب حتى يطوف للركن اي طواف الزيارة
لانه يجب عليه الايفاء بما التزم كما لو نذر ان يصوم
متتابعا وان ركب اراق دما لانه ادخل فيه النقص
وكذا اذا ركب في اكثره وان ركب في الاقل يجب عليه
بحسابه من الدم وبطواف الركن ينتهي الاحرام فيمشي
اليه وطواف الصدر للتوديع وليس باصل في الحج لا يجب
على من لا يودع ولم يبين الشيخ من اين يبتدئ المشي قيل يمشي من
الميقات والاصح انه يمشي من بيته لانه هو المراد في العرف وفي

الافضل خيره بين الركوب والمشى وعن ابى حنيفة رح انه كره المشى فيه فيكون الركوب افضل واتم والصحيح الاول ولو اشترى رجل جارية محرمة قد احرمت باذن مولاها حللها اى حللها المشترى ان شاء وجامعها وفى الجامع الصغير او يجامعها والاول يدل على انه يحللها بغير الجماع كقص ظفر او شعر ثم يجامعها والثانى يدل على انه يحللها بالمجامعة والاولى ان يحللها بغير المجامعة تعظيما لامر الحج وقال زفر ليس له ان يحللها ولكن له الرد بالعيب لانه وجد فيها عمل لا يجوز ابطاله ولنا انه تعارض ههنا حق الله وحق العبد فترجح حق العبد باذن الشرع رعاية لحاجة ذى الحاجة وكذا يجوز عندنا تحليل حرة احرمت بحجة النفل ثم تزوجت وقال زفر لا يجوز وكذا لو احرم عبد باذن مولاه لا يجوز له تحليله وقال الشافعى رح لا يجوز والله اعلم

قد تم المجلد الاول من عينى شرح الكنز ويتلوه المجلد الثانى

التمس على تمشية فتقفو الحسن على
في تصحيح عليه اذ اختلف الكمال الكريم بكفالة

المجلد الثاني من رمز الحقائق

عيني شرح الكنز

جامعا للمسائل الفقهية

طبع ... المنشي
في المطبع المشهور المنسوب بنولكشور

كتاب النكاح

على الآخر تسميتها اولا ... قبول هو ما صدر من الآخر ... ثانيا فيه مع الكلام الآتي اشارة الى انه النكاح عقد خاص موضوع لتحصيل الولي وفيه احتراز عن نحو البيع والهبة فانه وان افاده لكن لم يوضع له وان العقد والنكاح في الاصل الجمع بين اطراف الجسم لكنه شرعا عبارة عن الايجاب والقبول لكن مع الارتباط الذي اعتبره الشرع وكونه امرا ...

بسم الله الرحمن الرحيم

هذا كتاب في بيان احكام النكاح

لما فرغ من بيان العبادات شرع في بيان المعاملات لانها تالية لها وقدم النكاح لانه مشتمل على المصالح الدينية والدنيوية الا ترى انه افضل من التخلي للنوافل وهو لغة الجمع كما يقال النكاح الفرا فسنروله ح جمعا بين الخيار الوحشيه وبين انثاه فسنتظرها حيث منهما وشرعا هو اي النكاح عقد يرد على ملك المتعة قصدا اي من حيث القصد واحترز به عن عقد يرد على ملك المتعة ضمنا كالبيع والهبة ونحوهما لان المقصود فيهما ملك الرقبة ويدخل فيها ملك المتعة ضمنا اذا لم يوجد ما يمنعه وهو اي النكاح على ثلاثة انواع لم يذكر منها الشيخ الا نوعين الاول سنة وهي في حالة الاعتدال لقوله عليه السلام تناكحوا تكثروا فاني اباهي بكم الامم يوم القيمة وقوله النكاح سنتي فمن رغب عن سنتي فليس مني الثاني واجب وهو

كتاب النكاح

معنى قوله وعند التوقان وهو غلبة الشهوة من تاقت نفسه الى الشيء اذا اشتد اشتياقه اليه
يجب نادرا وبنا من الاحوال الثالث مكروه وهو اذا خاف الجور لانه انما شرع لمصالح كثيرة فاذا
خاف الجور لم تظهر تلك المصالح وينعقد النكاح بالايجاب نحو زوجت وتزوجت
والقبول نحو قبلت واجزت وضعا اي لايجاب القبول للماضي يعني بصيغة الماضي كما ذكرنا او وضع
احدهما للماضي فقط والاخر للمستقبل نحو زوجني فيقول الاخر زوجتك لان الصيغة للانشاء وهو اثبات
ما لم يكن وليس له لفظ يخص به باعتبار الوضع فاختير فيه لفظ الماضي الذي ينبئ عن التحقق
دفعا للحاجة وانما يصح عقد النكاح بلفظ النكاح نحو انكحني فيقول انكحتك و
التزويج نحو زوجني فيقول تزوجتك وما اي وبما وضع لتمليك العين في الحال
كالتمليك والصدقة والبيع والشراء ونحوها لانها الفاظ تفيد الملك وانه سبب لملك المتعة
بواسطة ملك الرقبة واحترز بقوله في الحال عن الوصية لانها تمليك العين بعد الموت
لا في الحال وقال الشافعي لا ينعقد الا بلفظ النكاح والتزويج ورد الحمد لان التمليك ليس حقيقة
فيه ولا مجازا عنه ولنا قوله تعالى وامرأة مؤمنة ان وهبت نفسها للنبي الاية وقوله عليه
الصلوة والسلام ملكتكها بما معك من القرآن اي النكاح فان قلت هذا خاص بالنبي
صلعم بدليل قوله تعالى خالصة لك قلت الاختصاص للنبي صلعم في سقوط المهر فافهم والتمليك
سبب لملك المتعة بواسطة ملك الرقبة والسببية طريق من طرق المجاز وبلفظ السلم
قيل ينعقد وقيل لا وكذا الصرف فيه قولان وكذا القرض وبالجعل ينعقد على الصحيح
ولا ينعقد بلفظ الاجارة والاعارة في الصحيح خلافا للكرخي فيهما ولا بلفظ الاباحة

ولا حلال والمتعة ولا اجازة بالراي الحجة والرضا واختلف بلفظ لا يعلمان انه نكاح عند حرين يتعلق بقوله ينعقد اي ينعقد النكاح بحضرة رجلين حرين او حر وحرتين يعني امراتين حرتين وعند الشافعي لا ينعقد بحضور حرتين لان شهادة النساء لا تسمع عنده الا في الاموال وتوابعها وقال ابن ابي ليلى وعثمان البتي يجوز النكاح بغير شهود وقال الزهري ومالك الاشهاد مستحب والاعلان شرط حتى لو تواصوا بالكتمان بطل ولنا قوله عليه الصلاة والسلام لا نكاح الا بشهود ثم قول الشيخ عند حرين يدل على ان المراد حضورهما لا سماعهما لان عند للحضرة وفي رواية لا بد من سماعهما ولو عقد بحضرة النائمين جاز على الاصح ولا يجوز بحضرة الاصمين على المختار وبحضرة السكارى يصح اذا فهموا وان لم يذكروا بعد الصحو ولو عقد بحضرة هنديين لم يفهما كلامهما لم يجز وان سمع احد الشاهدين فاعيد على الآخر فسمعه دون الآخر لم يصح الا في رواية عن ابي يوسف اذا اتحد المجلس ولو كان احدهما اصم فاعاد عليه صاحبه حتى سمع لا يجوز عند العامة وقال ابو سهل يجوز اذا اتحد المجلس وصف الحرين بقوله عاقلين احترازا عن المجنونين وبقوله بالغين عن الصبيين وبقوله مسلمين عن الكافرين ولو كان الشاهدان فاسقين يصح واصله ما قبله او كانا محدودين في قذف او كانا اعميين فانه يصح العقد بحضرة هؤلاء خلافا للشافعي رح فانه يشترط العدالة والبصر او كانا ابني العاقدين او ابني احدهما فانه يصح العقد ايضا وعند الشافعي ايضا على الصحيح وكذا ينعقد لعدو الزوجين وصح تزوج مسلم امراة ذمية عند ذميين اي بحضرة ذميين وقال محمد وزفر والشافعي واحمد لا يصح لانهما شاهدان في حقهما ولا شهادة للكافر على المسلم ولهما ان

الشهادة شرط لثبوت النكاح لا لثبوت المهر وقد اشهد عليهما من يصلح شاهدا
عليهما فيجوز ثم اذا وقع التناكر بينهما فان كان الزوج هو المنكر لا تقبل شهادتهما عليه وان كانت
هي المنكرة تقبل وبظهيرة مالو زوج بشهادة ابنيه من غيرها ثم تجاحدا لا تقبل شهادتهما
ان كانت هي المنكرة وان كان الاب هو المنكر تقبل وكذا لو زوجها بشهادة ابنيها ثم تجاحدا
فان كانت المنكرة تقبل والا لا ولو زوجها بشهادة ابنيهما ثم تجاحدا لا تقبل مطلقا
ومن امر رجلا ان يزوج صغيرته اي بنت الصغيرة **فزوجها**
المامور من رجل **عند رجل والحال ان الاب حاضر صح** النكاح لان
الاب اذا كان حاضرا يجعل مباشرا فيبقى المامور المزوج سفيرا ومعبرا فيكون
شاهدا مع الرجل فيتم النصاب **والا** اي وان لم يكن الاب حاضرا **لا** يصح لانه
الرجل يبقى وحده بشاهد او به لا ينعقد النكاح وقوله امر رجلا ليس بقيد لو امر
امراة فعقدت بحضرة رجل وامراة اخرى والاب حاضر جاز وكذا قوله عند رجل ليس بقيد
لانه لو عقد بحضرة امراتين والاب حاضر جاز وكذا لو زوج الاب البالغة بحضرة شاهد واحد وكانت حاضرة
وان كانت غائبة لم يجز وان كانت صغيرة لا يجوز مطلقا وعلى هذا لو وكل رجلا ان يزوجه
امراة او وكلته ان يزوجها رجلا فعقد بحضرة رجل واحد او امراتين وكان هو حاضرا
او هي حاضرة جاز والا لا بخلاف ما لو وكله ان يزوج عبده فزوجه بحضرة رجل
او امراتين والعبد حاضر فانه لا يجوز لعدم التوكيل من جهته وان اذن
للعبد ان يتزوج فتزوج بشهادة المولى ورجل آخر قيل يجوز وقيل

كتاب النكاح

لا يجوز لو زوج عبده البالغ بحضرة رجل وهو حاضر صح وان كان غائبا لا وعلى هذا الامة وقال المرغيناني لا يجوز فما اذا وقع التجاحد بين الزوجين في هذه المسئلة ظاهرا بانهما ان يشهد وتقبل شهادته اذا لم يذكر انه عقده بل قال هذه امرأته بعقد صحيح ونحوه وان بين لا تقبل لانها شهادة على فعل نفسه هذا

فصل في بيان المحرمات بانواعها

حرم تزوج امه وبنته وان بعدتا اى الام والبنت عنه كام الام وان علت وبنت البنت كذلك لقوله تعالى حرمت عليكم امهاتكم الآية والمراد بالامهات الاصول وبالبنات الفروع فلا جمع بين الحقيقة والمجاز وحرم ايضا تزوج اخته وبنتها اى بنت الاخت وحرم ايضا تزوج بنت اخيه من الابوين او من الاب او من الام وحرم ايضا تزوج عمته من الاب والام او من احدهما وحرم ايضا تزوج خالته من الابوين او من احدهما وحرم ايضا تزوج ام امرأته دخل بامرأته او لا اى او لم يدخل بها لاطلاق النص وقال بشر المريسي ومحمد بن شجاع ومالك ام الزوجة لا تحرم حتى يدخل بها وهو مروي عن علي وزيد بن ثابت وابن مسعود وجابر رضي الله عنهم والصحيح ما ذكرنا لاطلاق النص وهو مذهب عمر وابن عباس وعمران بن حصين رضي الله عنهم وهو رواية عن علي وزيد بن ثابت وابن مسعود ايضا رضي وحرم ايضا تزوج بنتها اى بنت امرأته ان دخل بها اى بامرأته لثبوت قيد الدخول في النص وسواء كانت في حجره

او في حجر غيره لان ذكر الحجر خرج مخرج العادة لا مخرج الشرط خلافا لداؤد ومن تبعه في اشتراط الحجر بظاهر النص وهو قول علي رضي الله عنه ايضاً وقال مالك لا تحرم الربيبة الا اذا كانت صغيرة وقت التزوج وجعلت في حجره وتكفله وكان الكبيرة لا تكون في الحجر **وحرم** ايضاً تزوج **امرأة ابيه وتزوج امرأة ابنه وان بعدتا** اي الاب والابن بان كان اب الاب واب الام او ابا اب الاب وان علا وكان ابن الابن وان سفل ولا يشترط دخول الابن ولا الاب لاطلاق النص **وحرم** ايضاً تزوج **الكل** اي جميع من ذكرت من المحرمات **رضاعاً** اي من جهة الرضاع وهي امه وبنته واخته وبنات اخوته وعمته وخالته وام امرأته وبنتها وامرأة ابيه وامرأة ابنه كل ذلك يحرم من الرضاع كما يحرم من النسب لما تلوناه ولقوله عليه السلام يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب وفي حليلة الابن من الرضاع وامرأة الاب من الرضاع خلاف الشافعي رح بناء على اصله ان لبن الفحل لا يتعلق به التحريم والحجة عليه ما رويناه **والجمع** بالرفع عطف على قوله حرم تزوج امه اي ويحرم الجمع **بين الاختين نكاحاً** اي من حيث النكاح لقوله تعالى وان تجمعوا بين الاختين **ووطيا** اي من حيث الوطي **بملك يمين** ويجوز الجمع بينهما ملكا بدون الوطي وهو قول علي بن ابي طالب رضي الله عنه وقال عثمان رض يجوز الجمع بينهما وطيا ايضا لاطلاق قوله تعالى او ما ملكت ايمانكم وعامة العلماء على قول علي رضي الله عنه ولو قبل احداهما

قوله ويحرم الجمع الخ اي ان تزوجهما معاً في عقد او عقدين وهذا شروع الى النوع الرابع الذي يسمى المحرمات بالجمع وهي انواع حرمة الجمع بين المحارم

بشبهة حرم وطی واحدة منهما ودواعیه حتی یحرم فرج الاخری بتملیك او نكاح او عتق وعند الثلاثة لا یحرم الدواعی الا فی قول الشافعی رح **فلو تزوج اخت** امته الموطوءة لم یطاء ای لا یجوز له وطی **واحدة منهما** ای من المنكوحة والموطوءة **حتی یبیع** ای الموطوءة كی لا یكون جامعا بینهما وطأ حقیقة وقال بعض المالكیة لا یصح النكاح حتی یحرم الامة علی نفسه وقال الشافعی ومالك رح یجوز له وطی المنكوحة لان الموطوءة حرمت علیه بنكاح اختها والاخری منكوحة فیحل وطیها لنا ما ذكرنا **ولو تزوج** رجل **اختین فی عقدین فلم یدر العقد الاول** وفی بعض النسخ فی عقدتین فلم یدر الاولی ای العقدة الاولی **فرق بینه** ای بین الرجل **وبینهما** ای وبین الاختین لان نكاح احدیهما باطل بیقین ولا وجه للتعیین لعدم الاولویة وقید بعقدین احترازا عما اذا تزوجهما فی عقد واحد فانه لا یجوز نكاحهما بیقین وبقوله فلم یدر الاول احترز به عما اذا دری الاول فانه حینئذ یجوز العقد الاول ویحل وطؤها الا اذا وطی الثانیة فحینئذ تحرم الاولی ما دامت الثانیة فی العدة ولا یحل وطی الثانیة لفساد العقد **ولهما** ای للاختین المذكورتین **نصف المهر** لانه وجب للاولی منهما فیصرف الیهما لعدم الاولویة وقال ابو جعفر الهندوانی هذا اذا ادعت كل واحدة منهما انها هی الاولی ولا بینة لهما اما اذا قالتا لا ندری ای النكاحین اول لا یقضی لهما بشیء لان المقضی له مجهول والجهالة تمنع صحة القضاء الا ان یتفقا علی اخذ نصف المهر فیقضی لهما به وعن ابی یوسف

لايجب لهما شيء للجهالة وعن محمد انه يجب المهر كاملا ثم هذا اذا كان مهراهما متساويين وهو مسمى في العقد وكان الطلاق قبل الدخول وان كانا مختلفين يقضى لكل واحدة منهما بربع مهرها وان لم يكن مسمى في العقد تجب متعة واحدة لهما بدل نصف المهر وان كانت الفرقة بعد الدخول يجب لكل واحدة منهما المهر كاملا وكل ما ذكر من الاحكام بين الاختين فهو الحكم بين كل من لا يجوز جمعه من المحارم وقوله **وبين** عطف على قوله بين الاختين اى ويحرم الجمع ايضا بين **امراتين اية** اى ايّة امراة منهما **فرضت ذكرا حرم النكاح** بينهما كالمرأة وعمتها فان كل واحدة منهما لو فرضت ذكرا حرم العقد بينهما لانه لو فرضت المراة ذكرا حرم عليه نكاح عمته ولو فرضت العمة ذكرا حرم عليه نكاح بنت اخيه واذا لم يحرم النكاح بينهما الا من جهة واحدة جاز الجمع بينهما كما اذا جمع بين امراة وبنت زوج كان لها من قبل لان احدهما لو كان رجلا وهي الزوجة جاز له ان يتزوج بالاخرى فلم يعم التحريم وقال زفر لا يجوز كما في الصورة الاولى وهو مذهب ابن ابي ليلى والحسن البصري وعكرمة وعند داود وعثمان البتي والخوارج يجوز الجمع بين المحارم غير الاختين **والزنا** مبتدأ وهو الوطي في قبل خال عن ملك وشبهته **واللمس** عطف عليه اى من الرجل والمراة عمدا او خطأ او مكرها او ناسيا **والنظر** الى الفرج الداخل وقال ابو يوسف الى منابت الشعر وقال محمد الى الشق بشهوة عند المس والنظر **يوجب حرمة المصاهرة** خبره ولو وجد بغير شهوة

ثم المشتهاة بعد التزوج لا تتعلق به الحرمة وحدها ان تنتشر آلته او تزداد انتشارا ان كانت

منتشرة حتى قيل ان من انتشرت آلته فطلب امرأته واولجها بين فخذي بنتها لا تحرم

عليه امها ما لم تزدد انتشارا او وجودها من احدهما يكفي والشرط ان لا ينزل حتى

لو انزل عند المس والنظر لم يثبت به حرمة المصاهرة وكذا الوطئ في دبر المرأة

لا يثبت وفي الشيخ الكبير والمجبوب والعنين يعتبر تحرك القلب والنظر من وراء

الزجاج يوجب حرمة المصاهرة بخلاف المرآة وكذا لو وقفت على الشط فنظر الى الماء

فرأى فرجها لا يوجب ولو كانت هي في الماء فرأى فرجها يوجب ويشترط ان تكون المرأة

مشتهاة فبنت تسع مشتهاة من غير تفصيل وبنت خمس فما دونها غير مشتهاة

من غير تفصيل وبنت ثمان او سبع او ست ان كانت عبلة ضخمة كانت مشتهاة

والا فلا وعند الشافعي رح لا تثبت المصاهرة بالزنا لانها نعمة والزنا لا يكون سببا

لها ولا بالمس والنظر لانه لا اثر له في الجزئية ولنا اطلاق قوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم

من النساء وقوله عليه الصلوة والسلام من مس امرأة بشهوة حرمت عليه امها

وبنتها وهو مذهب عمر وعمران بن الحصين وجابر بن عبد الله وابي بن كعب وعائشة

وابن مسعود وابن عباس وجمهور التابعين وحرم تزوج معتدته

وقال الشافعي ومالك رح وابن ابي ليلى يجوز ان يتزوج تلك اذا كانت العدة عن طلاق

بائن وعلى هذا الخلاف سائر محارمها واربع سواها لهم انقطاع النكاح بينهما ولنا

ان نكاح الاولى باق حكما لبقاء حكمه كالنفقة والتزوج بزوج آخر لم يستوف عدتها

لا يجوز له ان يتزوج اختها حتى تنقضي عدتها عند ابي حنيفة رح خلافا لهما ويجوز
ان يتزوج المرتدة ان يتزوج اختها بعد لحاقها بدار الحرب قبل انقضاء عدتها وان عادت
مسلمة لا يضر نكاح الاخت وعند ابي يوسف تعود العدة وفي بطلان نكاح اختها
له روايتان **و** حرم ايضا تزوج **امته و** حرم ايضا تزوج **سيدته**
للاجماع على بطلان ذلك **و** حرم ايضا تزوج **المجوسية** خلافا لداود وابي ثور
و كذا تزوج **الوثنية** لقوله تعالى ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن **وحل**
تزوج الكتابية لقوله تعالى والمحصنات من الذين اوتوا الكتاب من قبلكم
وعن ابن عمر رضي الله عنهما انه لا يحل لانها مشركة لانهم يعبدون المسيح وعزيرا
ثم كل من يعتقد دينا سماويا وله كتاب منزل كصحف ابراهيم وشيث وزبور داود
عليهم السلام فهم من اهل الكتاب فيجوز مناكحتهم واكل ذبائحهم خلافا للشافعي
فيما عدا اليهود والنصارى **وكذا** حل تزوج **الصابئية** عند ابي حنيفة رح خلافا
لهما وهذا مبني على انهم عبدة الاوثان عندهما لانهم يعبدون النجوم وعنده
ليس كذلك وانما هم يعظمون النجوم كتعظيم المسلم الكعبة فان كان تفسيرا يجوز
بالاجماع وان كان تفسيرا لا يجوز بالاجماع **وكذا** حل تزوج **المحرمة ولو كان**
الزوج ايضا **محرما** او الولي المزوج محرما وقال الشافعي رح لا يجوز لقوله عم
لا ينكح المحرم ولا ينكح وفي رواية ولا يخطب رواه مسلم ولنا حديث ابن عباس
انه عم تزوج ميمونة وهو محرم رواه مسلم وغيره وحديثه صحيح قال البخاري

ولئن صح فهو محمول على الوطي لانه الحقيقة اى لا يطأ المحرم ولا تمكن الحرمة من الوطي والتذكير باعتبار الشخص فان قلت روى يزيد بن الاصم انه تزوج بها وهو حلال قلت روايته لا تعارض رواية ابن عباس ولهذا قال عمرو بن دينار للزهري وما يدري ابن الاصم اعرابي بوال على ساقه اتجعله مثل ابن عباس رض ويحمل على انه اراد بالتزوج البناء بها مجازا لانه سببه فيجاز اطلاقه على البناء وكذا حل تزوج الامة ولو كانت كتابية وقال الشافعي رح ليس للحر ان يتزوج امة كتابية ويجوز بالمسلمة بشرط عدم القدرة على الحرة لقوله تعالى ومن لم يستطع منكم طولا ان ينكح المحصنات المؤمنات فمما ملكت ايمانكم اباح نكاح الاماء بشرطين عدم الطول وان تكون مؤمنة ولنا قوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء وهو عام يدخل تحته الاماء والحرائر وما تلاه يوجب الحكم عند وجود الوصف المذكور وعند وجود الشرط ولا يتعرض للنفي ولا للاثبات عند عدمه وتحقيقه في الاصول و كذا حل تزوج الحرة على الامة لا يجوز عكسه وهو تزوج الامة على الحرة لقوله عم لا تنكح الامة على الحرة وقال الشافعي رح يجوز ذلك للعبد قال مالك يجوز ذلك برضا الحرة والحجة عليهما ما روينا ولو كان العكس في عدة الحرة وهو واصل بما قبله اى لا يجوز تزوج الامة على الحرة وان كانت في عدة الحرة عند ابي حنيفة رح وقالا يجوز ان كانت العدة من طلاق بائن لان الحرام ادخال الامة على الحرة وهذه مباينة وبه قالت الثلاثة وله

انّ النكاح باقٍ من وجه كنكاح الاخت في عدة الاخت **واربع** بالجر عطف على قوله تزوج الكتابية اي وحلّ ايضاً تزوج اربع **من الحرائر** جمع حرة **والاماء** جمع امة لقوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع وقال الشافعي رح لا يجوز من الاماء الا واحدة لان جوازه ضروري وقد اندفعت بواحدة والحجة عليه ما تلونا واشار بقوله **فقط** الى انه لا يجوز التزوج اكثر من اربع وعليه اجماع الامة وقال القاسم بن ابراهيم يجوز التزوج بالتسع ومثله عن النخعي وابن ابي ليلى لان الواو للجمع وقال بعض الشيعة والخوارج يجوز ثماني عشرة امراة لان الصيغة تفيد التكرار لاجل العدل واقله مرتان فيكون ثماني عشرة وعن بعضهم له ان يتزوج ما شاء من غير تعيين لان الصيغة تفيد التكرار من غير حصر وهذا كله خرق للاجماع فلا يسمع والواو بمعنى او والصيغة تفيد تكرار الناكح لان الخطاب بالجميع **وثنتين** عطف على قوله واربع اي وحل تزوج امرأتين **للعبد** ولا يجوز له اكثر من ذلك لان الرق منصف للنعمة وهو قول عمر وعلي وعبد الرحمن بن عوف وجمهور التابعين وقال مالك رح يجوز له الاربع للعمومات **و** حل ايضاً تزوج **حبلى من زنا** عندهما ولكن لا يطأها حتى تضع وقال ابو يوسف لا يجوز لانها مشغولة بالولد وبه قال زفر ومالك واحمد رح ولهما ان الفراش غير ثابت لعدم حرمتها ولو كان الحمل ثابت النسب فالنكاح باطل بالاخلاف وعند الشافعي رح يجوز التزوج والوطي جميعا **لا** يجوز تزوج **حبلى من غيره** اي من غير الزنا وهو ان يكون

حبلى من ثابت النسب وعن ابي حنيفة رح ان كان الحمل من حربي كالمهاجرة والمسبية
يجوز النكاح ولا يطؤها حتى تضع حملها واعتمده الطحاوي والكرخي ومنعها محمد و
الاول اصح والموطوءة بالجر عطف على قوله تزوج الكتابية اي وحل ايضا تزوج
الموطوءة بملك بان تزوج من وطيها المولى بملك يمين ويدخل تحته ام الولد
ما لم تكن حبلى لان فراشها ضعيف ويستحب للمولى ان يستبرئها
صيانة لمائه فاذا جاز النكاح حل له ان يطأها وقال محمد لا احب له ان يطأها
حتى يستبرئها والموطوءة بوطء زنا بان راى امراة تزني فتزوجها جاز وله ان يطأها
خلافا لمحمد رح وهذا اصح بان نكاح الزانية يجوز وكذا انكاح الزاني وهو قول ابي بكر
وعمر وابنه وابن عباس رض وروي عن عائشة وابن مسعود منعه لظاهر قوله تعالى
الزانية لا ينكحها الا زان الآية وعند الجمهور الآية منسوخة بقوله وانكحوا الايامى وبقوله
تعالى فانكحوا ما طاب لكم وقيل المراد بالنكاح الوطي كان المعنى والله اعلم الزانية لا ينكحها
الا زان في حالة الزنا وحل ايضا تزوج المراة المضمومة الى امراة محرمة بان تزوج
امراتين احدهما لا تحل له صح نكاح من تحل وبطل نكاح الاخرى لان المبطل في احديهما فيتقدر
بقدره بخلاف البيع لانه يبطل بالشروط الفاسدة والمسمى من المهر كله لها اي المضمومة
التي جاز نكاحها عند ابي حنيفة رح لان المحرمة لا تزاحمها وقالا يقسم على مهر مثلهما فما
اصاب المضمومة لزمه وما اصاب المحرمة لا يلزمه لان المسمى مقابل بهما فيكون منقسما عليهما
ولو دخل بالمحرمة يلزمه مهر مثلها نص عليه في الزيادات ولا يلزمه الحد بوطيها مع

العلم بالحرمة عنده ويبطل نكاح المتعة وهو ان يقول لامرأة اتمتع بك كذا مدة بكذا من المال او يقول متعيني نفسك بكذا من الدراهم مدة كذا فتقول متعتك نفسي ولابد من لفظ التمتع فيه وقال مالك هو جائز لانه كان مشروعا واشتهر عن ابن عباس تحليلها وتبعه على ذلك اكثر اصحابه من اهل اليمن ومكة وكان يستدل على ذلك بقوله تعالى فما استمتعتم به منهن فآتوهن اجورهن واليه ذهبت الشيعة وخالفوا عليا رضي الله عنه واكثر اصحابه والحجة عليهم ما روي انه عم حرمها يوم خيبر من رواية علي بن ابي طالب رضي الله عنه متفق عليه وروي انه عليه السلام حرمها يوم الفتح رواه مسلم فثبت نسخه وروي عن ابن عباس انه امسك عن الفتوى بها وقال له علي انك تائه ان النبي صلعم نهى عن متعة النساء رواه مسلم والمراد في الآية الاستمتاع منهن بالنكاح والمهر يسمى اجرا قال الله تعالى فانكحوهن باذن اهلهن وآتوهن اجورهن ويبطل ايضا نكاح الموقت بان تزوج امرأة الى مدة معلومة طويلة او قصيرة وقال زفر يصح النكاح ويلزم ويبطل اشتراط المدة لانه اتى بالنكاح والشرط والنكاح لا يبطل بالشروط الفاسدة ولنا ان مقاصد النكاح لا تحصل بالوقت فكان من شرطه التأبيد ولانه متعة معنى والعبرة للمعاني وعن ابي حنيفة ان ذكر مدة لا يعيش مثلها اليها صح النكاح لانه معنى التأبيد ولو تزوجها مطلقا وفي نيته ان يقعد معها مدة نواها فالنكاح صحيح ولا بأس بتزويج النهاريات وهو ان يتزوجها على ان يقعد معها نهارا دون الليل

ولو اي الرجل وطي امرأة ادعت هي عليه اي على الرجل انه تزوجها

وقضى بنكاحها اى قضى القاضى بالنكاح بينهما ببينة قامت والحال
ان الرجل لم يكن تزوجها فى الواقع وهذا عند ابى حنيفة رح وقالا لا يسعه
ان يطأها لان القاضى اخطأ الحجة اذ الشهود كذبة فصار كما اذا ظهر انهم
عبيد او كفار وبه قال الشافعى رح وله انه قضى بما فى وسعه فوجب
القول بنفاذه والشرط ان تكون المرأة محلا للانشاء حتى لو كانت ذات زوج او فى
عدة غيره او مطلقة منه ثلاثا لا ينفذ قضاؤه وعلى هذا الخلاف لو اقامت المرأة
البينة ان زوجها طلقها ثلاثا ولم يكن طلقها فقضى القاضى بذلك نفذ قضاؤه و
وقعت الفرقة بينهما وحل لها ان تتزوج بغيره ولا يحل للاول ان يطأها بعد القضاء
بالفرقة وعند ابى يوسف لا تحل للاول ولا للثانى وعند محمد رح تحل للاول ما لم يدخل بها
الثانى فاذا دخل بها فقد حرمت عليه واما الثانى فلا تحل له ابدا وعند الشافعى رح
يطأها الاول سرا والثانى علانية وقد يجعل لها زوجان وهو من اقبح الوجوه ولا خلاف
بينهم فى الاملاك المرسلة ان قضاءه لا ينفذ وهو ان يدعى الملك المطلق ولم يذكر له
سببا بان قال هذا ملكى واقام البينة عليه وقضى به القاضى لان فى الاسباب تكثرا
وليس بعضها اولى من البعض حتى لو ذكر سببا معينا كان على الخلاف ان كان سببا يمكن
اثباته من جهة القاضى انشاء مثل البيع والاجارة واما اذا كان لا يمكن كالارث
لا ينفذ قضاؤه اتفاقا وفى الهبة والصدقة روايتان وفى دعوى العتق والنسب
ينفذ قضاؤه باطنا والله اعلم هذا باب فى بيان احكام الاولياء وهو جمع ولى

الاكفاء وهو جمع كفء وكفء الشئ نظيره **ونفذ نكاح امرأة حرة مكلفة** اى عاقلة بالغة مسلمة سواء كانت بكرا وثيبا **بلا ولى** وهو العصبة بان زوجت هى نفسها هذا عند ابى حنيفة رح وابى يوسف فى ظاهر الرواية وكان ابو يوسف يقول اولا انه لا ينعقد الا بولى اذا كان لها ولى ثم رجع وقال ان كان الزوج كفؤا لها جاز والا فلا ثم رجع وقال جاز سواء كان الزوج كفؤا لها اولم يكن وعند محمد ينعقد موقوفا على اجازة الولى سواء كان الزوج كفؤا اولم يكن ويروى رجوع محمد الى قولهما وقال الشافعى ومالك واحمد رح لا ينعقد بعبارة النساء اصلا لقوله عليه السلام لا نكاح الا بولى وشاهدى عدل ولنا قوله ع م الايم احق بنفسها من وليها متفق على صحته وما رووه لم يصح وكذا كل ما روى فى هذا الباب وبعد ما قال ابن المنذر واحمد ويحيى بن معين لم يصح فى هذا الباب حديث بينه فى اسئلة الدرر **ولا تجبر بكر بالغة على النكاح** وقال الشافعى رح ومالك للاب والجد ولاية الاجبار لانها جاهلة بامر النكاح فاشبهت الصغيرة ولنا قوله ع م البكر يستاذنها ابوها رواه مسلم **فان استاذنها** اى البكر البالغة **الولى فسكتت او ضحكت او بكت او زوجها الولى فبلغها الخبر** اى خبر النكاح **فسكتت** فهو اى سكوتها فالموضعين وضحكها **اذن** منها لقوله ع م لا تنكح الثيب حتى تستامر ولا تنكح البكر حتى تستاذن قالوا وكيف اذنها يا رسول الله قالت ان تسكت رواه مسلم والضحك ادل على الرضا فلانه علامة السرور ... وقيل اذا ضحكت كالمستهزئة ... لا يكون

رضا بخلاف ما اذا بكت فانه دليل السخط والكراهية وقيل اذا بكت بلا صوت
لم يكن ردا بل حزنا على مفارقة اهلها وعليه الفتوى وذكر المرغيناني ان دمعها ان كان باردا
يكون رضا وان كان حارا لا يكون رضا ويعتبر في الاستيمار تسمية الزوج على وجه
يقع لها به المعرفة لتظهر رغبتها فيه عن رغبتها عنه حتى لو قال لها اريد ان ازوجك
من رجل فسكتت لا يكون رضا لعدم العلم به ولو قال لها اريد ان ازوجك من فلان او فلان وذكر جماعة
فسكتت فهو رضا يزوجها الولي من ايهم شاء وان قال من جيراني او من بني عمي
ان كانوا جماعة يحصون فهو رضا والا فلا ولا يشترط ذكر المهر في الصحيح ثم انه سوى
بين الاستئذان وبين بلوغ الخبر بالتزويج لان وجه الدلالة في السكوت لا يختلف
بين ان يكون قبل العقد او بعده وقال محمد بن مقاتل اذا بلغها بعد عقد النكاح فسكتت
لا يكون اجازة منها وعن ابي يوسف ان سكوتها بعد العقد يكون ردا ذكره في
البدائع وقال وهو قول محمد ولو زوجها الولي بحضرتها فسكتت اختلف المشايخ فيه
والاصح انه رضا وان زوجها وليان متساويان كل واحد منهما من رجل فاجازتهما
معا بطلا لعدم الاولوية وان سكتت بقيا موقوفين حتى تجيز احدهما وعن محمد
انهما بطلا ولو زوجها من غير كفء فسكتت لم يكن رضا في قول محمد بن سلمة وهو
قول ابي يوسف ومحمد ثم المخبر ان كان وليا فحكمه ما ذكرنا ورسول الولي كالولي ولو كان
فضوليا يشترط فيه العدد او العدالة عند ابي حنيفة رح خلافا لهما **وان استأذن**
غير الولي فلا بد من القول لان سكوتها لقلة الالتفات الى كلامه

فلا يدل على الرضا وذكر الكرخي ان سكوتها عند استئمار الاجنبي يكون رضا و
الاول اصح وقوله كالثيب يشير الى انه لا بد من نطقها واستدل عليه الشيخ
بقوله عليه السلام الثيب تشاور وقلت ليس فيه دلالة على اشتراط النطق فان البكر ايضا
تشاور وكذا الرضا بالقول لا يشترط في حق الثيب ايضا بل رضاها يتحقق تارة بالقول
كقولها رضيت وقبلت ونحوها وتارة بالدلالة كطلب مهرها او نفقتها او تمكينها من
الوطي ونحوها فثبت بهذا انه لا فرق بينهما في اشتراط الاستئذان والرضا وان رضاهما قد يكون
صريحا وقد يكون دلالة غير ان سكوت البكر رضا دلالة لحيائها دون الثيب لان حياءها قل بالممارسة
فلا يدل سكوتها على الرضا ومن زالت بكارتها بوثبة من سطح او حيضة
او جراحة او تعنيس وهو طالة مكثها في منزل اهلها بعد ادراكها او
او بسبب زنا خفي فهي بكر حتى يكون احكامها احكام البكر في الاذن وغيره لانها بكر حقيقة
لان مصيبها اول مصيب وقال الشافعي رح حكم هذه كحكم الثيب في الجميع والثيب تشاور
واما المذكورة في الزنا فهو قول ابي حنيفة رح لان حياءها الان فكانت كالبكر وعندهما كالثيب
وبه قال الشافعي رح في الجديد واحمد في رواية ولو وطئت بشبهة او نكاح فاسد تكون في حكم
الثيب بلا خلاف وانما قيدنا الزنا بالخفاء لانه لو اشتهر حالها لا يكتفى بسكوتها بلا خلاف وكان
ينبغي للشيخ ان يقيده والقول لها اي للمراة ان اختلفا اي الرجل والمراة في
السكوت بان قال الزوج بلغك النكاح فسكت وقالت بل رددت فالقول قولها وقال
زفر القول قوله لانه متمسك بالاصل ولنا انه يدعي ملك بضعها وهو امر حادث وهي تنكر

١٩

حدوثه فكان هي المتمسكة بالاصل فيكون القول قولها ثم ايهما اقام البينة قبلت بينته وان اقاماها معا فالبينة بينة المرأة وان لم يكن لهما بينة فالقول قولها بلا يمين عند ابي حنيفة رح وقالا عليها اليمين وسياتي في كتاب الدعوى (وللولي انكاح الصغير والصغيرة) سواء كانت بكرا او ثيبا فمدار الاجبار على الصغر عندنا وعند الشافعي رح على البكارة فتجبر البكر وان كانت بالغة ولا تجبر الثيب وان كانت صغيرة وعند مالك ولاية الاجبار مخصوصة بالاب وجده على الصغيرة وحدها دون الصغير واما البكر الصغيرة فتجبر اجماعا والثيب الكبيرة لا تجبر اجماعا ومذهبنا منقول عن عمر وعلي والعبادلة وابي هريرة رضي الله عنهم وكفى بهم حجة وقدوة وحكى الكرخي اجماع الصحابة رضي الله عنهم (والولي هو العصبة بترتيب الارث) يعني اولاهم الابن وابن الابن وان سفل ولا يتصور هذا الا في المعتوه والمعتوهة لا في الصغار ثم الاب وابو الاب وان علا ثم الاخوة الا الاخ من ام ثم الاعمام الا العم من ام ثم اعمام الاب ثم اعمام الجد كذلك ثم مولى العتاقة يستوي فيه الذكر والانثى ثم عصبة المولى ثم ذوو الارحام على ما يذكر عن قريب وذكر الكرخي ان الاخ والجد يشتركان في الولاية عند ابي يوسف ومحمد كالميراث عندهما والاصح ان الجد اولى بالتزويج بالاجماع والاصل فيه ما روي عن علي رضي الله عنه موقوفا ومرفوعا الانكاح الى العصبات وقد اجمع العلماء على ان الاب

في حق الكبيرة فوجب العمل به في حق الصغيرة لانهما استويا في الحاجة ولهما
اي للصغيرة والصغير خيار الفسخ بالبلوغ اي اذا بلغا ان شاءا اقاما
على النكاح وان شاءا فسخا لكن في غير الاب والجد عند ابي حنيفة ومحمد
رحمهما الله وقال ابو يوسف لا خيار لهما في الكل لان النكاح عقد لازم وقد
صدر من الولي فلا يفسخ ولهما ان الولاية نظرية وفي غير الاب والجد
خلل وقوله بشرط القضاء يتعلق بقوله خيار الفسخ يعني لهما خيار
الفسخ بشرط ان يحكم القاضي بالفسخ لان في اصله ضعفا فيتوقف على القضاء كالرجوع
في الهبة بخلاف خيار المخيرة وخيار العتق ويبطل خيارها بسكوتها
عند البلوغ ان علمت بالنكاح حال كونها بكرا ولو لم تعلم به لا يبطل لانها
لا تتمكن بالتصرف الا بعد العلم به والولي ينفرد بالنكاح فعذرت
لا يبطل بسكوته ما لم يرض صريحا او يقل رضيت ولو كان ايضا دلالة
مثل الوطي والتقبيل وكذلك الجارية ان دخل بها قبل البلوغ ثم بلغت لا يبطل
خيارها ما لم تقل رضيت او يوجد منها ما يدل على الرضا كالغلام اعتبارا لهذه
الحالة بحالة الابتداء ثم خيار البلوغ في حق البكر لا يمتد الى آخر المجلس ولا يبطل
بالقيام في حق الثيب والغلام وينبغي ان تختار نفسها مع رؤية الدم وان رأته
بالليل تختار بلسانها وتقول فسخت نكاحي وتشهد اذا اصبحت وتقول رأيت
الدم الآن ثم الفرقة بخيار البلوغ لا تكون طلاقا لانه يصح من الانثى ولا طلاق

بها او توارثا اذا مات احدهما قبل الفسخ لانتهاء النكاح بموته ولو مات احدهما قبل البلوغ او
بعده لا يجب المهر كله وان مات قبل الدخول ولا ولاية في الانكاح لعبد وصغير ومجنون
وكافر على مسلمة لانه لا نظر في رايهم ولهذا لا تقبل شهادتهم وللكافر الولاية على الكافرة ولا
ولاية لمسلم على كافرة الا ان يكون سيد امة كافرة او سلطانا وان لم يكن عصبة فالانكاح
ههنا تامة بغير وان لم يجدوا فالولاية حينئذ للام ثم للاخت لاب وام ثم لاب
بخلاف الحضانة فان فيها الاخت لام اولى من الاخت لاب ثم لولد الام ذكورهم
واناثهم سواء ثم لاولادهم ثم لذوي الارحام مثل العمات ثم الاخوال
ثم الخالات ثم بنات الاعمام ثم الاقرب فالاقرب كما في ترتيب ذوي الارحام في الارث
فان اولاهم الفروع ثم الاصول ثم فروع الاب ثم فروع الجد ثم مولى الموالاة ثم
بعد هؤلاء تكون الولاية للحاكم وهو القاضي ومن نصبه القاضي اذا شرط
له الامام في منشوره وهذا كله عند ابي حنيفة رح وقال محمد ليس لغير العصبة
ولاية لما روينا وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة وابو يوسف مع ابي حنيفة رح في
اشهر الروايات وذكر الكرخي مع محمد والاول اصح وقال محمد اذا عدمت العصبة يكون
للامام او لنائبه وهو القاضي وبه قالت الثلاثة ولانهم ورثته بالقرابة فكانوا
كالعصبات وليس للوصي ان يزوج الايتام الا ان يفوض اليه الموصي بذلك و
للابعد اي الولي الابعد التزويج بغيبة الولي الاقرب بقدر مسافة
القصر وهي ثلاثة ايام وقال زفر لا يزوجها احد لقيام ولاية الاقرب وقال

الشافعي رح بتزويج الحاكم هكذا نسب الشارح الخلاف وقال صاحب المجمع فقدمه
اي الابعد على القاضي وقال الشافعي رح في اظهر القولين يقدم القاضي وبه قال زفر ولنا
ان للابعد ولاية لوجود القرابة الداعية الى الشفقة وولاية الاقرب في الغيبة المنقطعة
ثم انه اعتبر مسافة القصر وهو اختيار اكثر المتاخرين قال الشيخ وعليه الفتوى و
اختار صاحب الهداية التقدير بفوات الكفؤ باستطلاع رايه واختار القدوري
ان يكون في بلد لا تصل اليه القافلة في السنة الا مرة واحدة وفي الواقعات واختار اكثر
المشايخ الشهر وهو مروي عن ابي يوسف ومحمد وعن محمد من الكوفة الى الري وهو
خمسة وعشرون مرحلة وفي رواية من الري الى بغداد وهي عشرون مرحلة وفي
الروضة هو قول ابي حنيفة رح ذكره الطحاوي **ولا يبطل بعوده** اي بعود الولي الاقرب

وولي المجنونة الابن لا الاب عندهما وقال محمد ابوها وليها لانه اشفق
منه ولهما ان الابن مقدم بالعصوبة وهذه الولاية مبنية عليها ولا فرق بين الجنون
الطارئ والاصلي لوجود العجز وقال زفر لا يثبت لهما احد في الطارئ وعن ابي يوسف
انهما وليان فايهما زوج صح وعند حضورهما يقدم الاب احتراما له ولو كان مكان
الاب جد مع الابن فعلى الخلاف المذكور هذا

فصل في بيان احكام الاكفاء

نكحت غير كفؤ فرق الولي بينهما ان شاء لانه يتضرر به لان الناس
يتعايرون بعدم الكفاءة ويبقى احكامه من ارث وطلاق الى ان يفرق القاضي بينهما
والفرقة به لا تكون طلاقا فان كان دخل بها فلها المهر والا فلا وقال مالك ليس ذلك

ولا كفاءة اصلا فلا يعتبر الا في الدين لقوله عم الناس سواسية كاسنان المشط

لا فضل لعربي على عجمي الا بالتقوى وقال تعالى ان اكرمكم عند الله اتقاكم قلنا المراد به

في حكم الآخرة وكلامنا في الدنيا **ورضا البعض** اي بعض الاولياء **كالكل**

اي كرضا كلهم حتى لا يتعرض احد منهم بعد ذلك وقال ابو يوسف اذا رضي بعضهم يسقط

حق من هو مثله كالدين المشترك ولنا انه حق واحد فلا يتجزى كالامان **وقبض المهر**

اي قبض الولي مهرها **ونحوه** بالرفع عطفا على القبض اي ونحو قبض المهر كقبول الهدية

من الزوج وبالجر عطفا على المهر كالتجهيز **رضا** لانه تقرير لحكم العقد **لا السكوت**

اي لا يكون سكوت الولي رضا لانه محتمل الا اذا سكتت الى ان تلد فيكون رضا دلالة

والكفاءة تعتبر نسبا لان الناس يتفاخرون بالانساب وقال مالك

لا تعتبر الا في الدين كما ذكرنا وعنه لا كفاءة اصلا وعنه تعتبر في الدين والحرية

والسلامة عن العيوب وعند الشافعي واحمد رح هي معتبرة في الاسلام فقط وعن

احمد في النسب ايضا وفي وجه للشافعية رح تعتبر في المال والسلامة عن العيوب

ثم فرع على ذلك بالفاء بقوله **فقريش اكفاء** اي بعضهم لبعض لا يعتبر التفاضل

بينهم وعن محمد الا ان يكون نسبا مشهورا كاهل بيت الخلافة كانه قال تعظيما للخلافة

والعرب غير قريش **اكفاء** اي بعضهم لبعض فان قلت قريش ايضا عرب فكيف

عطفه عليه وافرد قريشا بالذكر قلت لفضيلة قريش فرده بالذكر فكانه جنس آخر لان

سائر العرب ليسوا باكفاء لقريش وفي المبسوط افضل الناس نسبا بنو هاشم ثم قريش

ثم العرب لما روی عنه عليه السلام ان الله اختار من الناس العرب ومن العرب قريشا واختار منهم بنی هاشم واختارنی من بنی هاشم وبنو باهله ليسوا بكفو لجميع العرب لانهم معروفون بالخساسة والدناءة لانهم ياكلون بقية الطعام مرة ثانية و يكلمون نقي عظام الميتة **وحرية** بالنصب عطف على قوله نسبا ای تعتبر الكفاءة ايضا من حيث الحرية **واسلاما** ای ومن حيث الاسلام وهذا فی حق العجم لانهم يفتخرون بهما دون النسب **وابوان فيهما** ای فی الحرية والاسلام **كالاباء** اراد ان من له ابوان فی الحرية والاسلام يكون كفأ لمن كان له اباء فيهما لان اصل النسب فی التعريف الی الاب وتمامه الجد فلا يشترط اكثر من ذلك وعن ابی يوسف انه جعل الاب الواحد كالابوين **وديانة** بالنصب ايضا عطف على نسبا ای تعتبر الكفاءة ايضا من حيث الديانة ای الدين والتقوی عندهما لانه من اعلى المفاخر وقال محمد لا تعتبر لانه من امور الآخرة فلا يبنى عليه احكام الدنيا الا اذا كان يصفع ويسخر منه او يخرج سكران ويلعب به الصبيان وعن ابی يوسف ان كان معلنا بالفسق فغير كفو وان كان مستترا فهو كفو وهو قريب من قول محمد رح **ومالا** ای تعتبر من حيث المال ايضا لانه يقع به التفاخر وهو ان يكون مالكا للمهر والنفقة والمراد بالمهر المعجل وبالنفقة ان يكتسب كل يوم قدر النفقة وقدرها يحتاج اليه من الكسوة ولا يعتبر ان يكون مساويا لها فی الغنى وهو الصحيح وعن ابی حنيفة رح ومحمد فی غير رواية الاصول ان من ملكها لا يكون كفأ للفائقة وليس بشیء وقيل ان كان ذا جاه كالسلطان والعالم

يكون كفاءً وان له يملك الا النفقة ومن ثم قيل الفقيه العجمي يكون كفاء للعربي الجاهل
وقيل في النفقة تعتبر نفقة ستة اشهر وقيل نفقة شهر وفي الذخيرة اذا كان
يجد نفقتها ولا يجد نفقة نفسه يكون كفاء وان لم يجد نفقتها لا يكون كفاء وان
كانت فقيرة وحرفة اي تعتبر ايضا من حيث الحرفة وهي الصنائع لان الناس
يفتخرون بشرف الحرف ويتعيرون بدناءتها وعن ابي حنيفة انه لا يعتبر اصلا لانه
يمكنه التحول منها وعن ابي يوسف مثله الا ان يفحش كالحائك والحجام والدباغ ولو
نقصت المرأة عن مهر مثلها حين تزوجت فللولي اي لاوليائها ان يفرق
بينهما ان شاء او يتم الزوج مهرها اي مهر مثلها وانما فائدتها قبل الدخول فلا
مهر لها وبعده لها المسمى وكذا اذا مات احدهما قبل التفريق وقال ابو يوسف ومحمد ليس له ذلك لان
المهر حقها لا حقه ولابي حنيفة رح ان الاولياء يفتخرون بغلاء المهر ويتعيرون بقلته
فصار بمنزلة عدم الكفاءة بل اولى فان قلت لا فائدة في هذا الاتمام لانها تسقطه
قلت فائدته اقامة حق الولي كما اذا كان المسمى اقل من عشرة دراهم يتم لها عشرة اقامة
لحق الله تعالى وصح تزويج الرجل طفله اي ولده الصغير من غير كفو بان زوج ابنه
امة او زوج ابنته عبدا او تزويجه بغبن فاحش بان زوج بنته ونقص
من مهرها او زوج ابنه وزاد على مهر امرأته وهذا عند ابي حنيفة رح لانه كامل الرأي
يختار لهما الانفع وكذلك الجد لو فعل ذلك جاز لانه وافر الشفقة لا غيرهما وقالا لا يجوز النقص
حقهما في رواية لا اصلا وبه قال الثلاثة ثم قيل لا يصح العقد عندهما اصلا وقيل يجوز

ويبطل الحط والزيادة ولو كان بالغبن اليسير يجوز اجماعا والغبن الفاحش ما
اذا زوج ابنته الصغيرة بعشرة دراهم ومهر مثلها الف او زوج الصغير بالف
درهم ومهر مثلها عشرة دراهم **ولم يجز ذلك** اى تزويج الطفل الصغير
بغير كفو او بغبن فاحش **لغير الاب والجد** من الاولياء سدا للضرر
عنه وهذا بلا خلاف **فصل** في بيان الوكالة بالنكاح وغيرها **لابن العم ان**
يزوج بنت عمه من نفسه وقال الشافعي رح وزفر لا يجوز لان الواحد لا يكون
مملكا ومتملكا ولنا انه معبر وسفير فيصلح سفيرا من الجانبين وصورته انه يقول
اشهدوا انى تزوجت فلانة او تزوجتها مني ولا يحتاج الى القبول لانه قائم مقام الشطرين
وللوكيل ان يزوج موكلته من نفسه لما قلنا خلافا للشافعي رح وزفر
وصورته ان يقول اشهدوا انى زوجت فلانة من نفسي **ووقف نكاح العبد والامة**
بلا اذن السيد موقوف فان اجازه السيد نفذ والا بطل وكذا انكاح المكاتب
والمدبر وام الولد وقال مالك يصح نكاح العبد بغير اذن المولى وقال صاحب المجمع لا يصح نكاح
العبد والامة واستدل عليه في شرحه بقوله عليه السلام ايما عبد تزوج بغير اذن مولاه
فهو عاهر رواه ابو داود والترمذي وعبارة الشيخ احسن لان عدم جوازه عنده حتى
المولى فاذا رضى فقد جاز والكاف في قوله **كنكاح الفضولي** في محل نصب على انه
صفة لمصدر محذوف تقديره موقوف توقفا نكاح الفضولي فانه اذا زوج رجلا
بغير اذنه او امرأة بغير اذنها ينعقد موقوفا فان اجازه جاز والا بطل وهو قول مالك واهل المدينة

والحسن وسعيد بن المسيب والنخعي غير ان مالكا جعل الفرقة طلاقا وهذا يدل على نفوذه
من غير لزوم وقال الشافعي رحمه الله هو باطل لعدم الولاية وبه قال احمد في رواية ولنا ان ذلك
عقد يركنه صدر من اهله مضافا الى محل قابل لحكمه فينعقد صونا لكلام المتعاقدين ويتوقف
حكمه دفعا للضرر عنه وبه قال احمد في رواية **ولا يتوقف شطر العقد** اى
نصفه **على قبول ناكح غائب** عنهما بان يقول اشهدوا انى تزوجت فلانة من فلان
وهما غائبان بغير امرهما فهذا لا ينعقد الا ان يقبل احد في المجلس لانه شطر العقد فلم يتوقف وراء
المجلس وقال ابو يوسف ينعقد موقوفا على اجازته الا ان الواحد يصلح عاقدا من الجانبين والاصل فيه ان الواحد يصلح
وكيلا من الجانبين ووليا من الجانبين او اصيلا من جانب ووليا من جانب او وكيلا من جانب واصيلا من جانب او وليا من
جانب ووكيلا من جانب باتفاق اصحابنا الثلاثة ولو كان فضوليا من الجانبين او من احدهما لم يتوقف عنده
و عندهما يتوقف وعند زفر لا يجوز النكاح بعبارة الواحد اصلا وكذا عند الشافعي الا اذا كان فيه ضرورة
مثل الجد فانه يزوج ابن ابنه من بنت ابنه لانه لا يوجد احد في درجته يزوجها بخلاف
ابن العم اذا اراد ان يزوج بنت عمه من نفسه حيث لا يجوز لانه لا ضرورة اليه لانه يمكن
ان يزوجها ابن عمها غيره في درجته وكذا الوكيل لا حاجة اليه **والمأمور بنكاح**
امرأة بان امر رجل رجلا ان يزوجه امرأة واحدة **مخالف لامره بامرأتين** اى بتزويجه اياه امرأتين
ولا يلزمه واحدة منهما لانه فضولي فيهما لمخالفته امره وكان ابو يوسف يقول اولا يصح نكاح
احديهما بغير عينها والبيان الى الزوج فعلى هذا ان مات الزوج قبل ان يختار احديهما كان الميراث
ومهر احديهما بينهما وتلزمهما عدة الوفاة **لا** يكون مخالفا بتزويجه اياه **بامة** غيره الا

بالاطلاق ولو زوجه امة نفسه لا يجوز ولا فرق بين الاهل ان يكون امير او غيره وهذا عند ابي حنيفة رح وعندهما لا يجوز الا ان يزوجه كفوا وعلى هذا الخلاف اذا زوجه عمياء او مقطوعة اليدين او رتقاء او مفلوجة او مجنونة ولو زوجه ابنته الكبيرة لا يجوز عند ابي حنيفة رح خلافا لهما ولو زوجه اخته الكبيرة جاز بالاتفاق لعدم التهمة وفي المنتقى وكل رجل رجلا بان يزوجه امرأة فزوجه بنته الصغيرة او بنت اخيه الصغيرة وهو وليها لم يجز وكذا لو وكل رجل امرأة ان تزوجه امرأة فزوجته نفسها لم يجز وكذا اذا امرت امرأة رجلا ان يزوجها فزوجها من نفسه لم يجز وكذا اذا زوجها غير كفؤ بالاجماع على الصحيح وفي الخلاصة امره ان يزوجه امرأة فزوجه صبية جاز قيل هذا قول ابي حنيفة اما عندهما فلا يجوز اذا كانت لا يجامع مثلها كما لو زوجه رتقاء او قرناء وقيل هذا قول الكل ولو امره ان يزوجه سوداء فزوجه بيضاء او على العكس لا يجوز فلو امره ان يزوجه عمياء فزوجه بصيرة لا يجوز وفي المنتقى امره ان يزوجه امة فزوجه حرة لا يجوز وان كانت مكاتبة او مدبرة او ام ولد جاز ولو امره ان يزوجه نكاحا فاسدا فزوجه نكاحا صحيحا لا يجوز بخلاف الوكيل بالبيع الفاسد اذا باع بيعا صحيحا جاز هذا

باب في بيان احكام المهر

وهو حكم النكاح لانه يوجبه ويصح النكاح بلا ذكره اي بلا ذكر المهر لان النكاح عقد ازدواج فيتم بالزوجين واما المهر فواجب شرعا فلم يتوقف على التسمية وكذا يصح مع نفيه خلافا لمالك رح فيه وقال بعض الشافعية رح ان تزوجها بلا مهر في الحال ولا في الثاني لا يصح النكاح واقله اي اقل المهر عشرة دراهم سواء كانت مضروبة او غير مضروبة حتى يجوز وزن عشرة تبرا وان كانت قيمته اقل بخلاف

نصاب السرقة وقال مالك مقدر بربع دينار او ثلاثة دراهم وقال ابن شبرمة اقله خمسة دراهم وقال ابراهيم

النخعي اقله اربعون درهما ومنه عشرون درهما وقال سعيد بن جبير اقله خمسون درهما وكل واحد منهم قدره

بنصاب السرقة عنده وقال الشافعي واحمد ما جاز ان يكون ثمنا جاز ان يكون مهرا لحديث

جابر انه عم قال من اعطى في صداق امرأة ملء كفيه سويقا او تمرا فقد استحل رواه ابو داود

ولما روي ان امرأة تزوجت بنعلين فاجازه عليه السلام رواه الترمذي ولما روي ان

عبد الرحمن بن عوف رضي الله عنه جاء الى رسول الله صلعم وبه اثر صفرة فاخبره انه تزوج فقال

رسول الله صلعم كم سقت اليها قال زنة نواة من ذهب فقال له اولم ولو بشاة ولنا

ولنا ما روي في حديث جابر لا مهر اقل من عشرة دراهم رواه الدارقطني وفيه مبشر بن

عبيد وحجاج بن ارطاة وهما ضعيفان وقد رواه البيهقي من طرق وضعفها في سننه

الكبير والسهيلي رواه من طرق والضعيف اذا روي من طرق يصير حسنا فيحتج به

ذكره النووي في شرح المهذب وعن علي رضي الله عنه انه قال اقل ما تستحل به المرأة عشرة

دراهم ذكره البيهقي والو عمر بن عبد البر وحديث ابي داود كان في المتعة وهو منسوخ وحديث

الترمذي محمول على المعجل لان عادتهم كانت بتعجيل بعض الصداق قبل الدخول والنواة

في حديث الحماسة خمسة دراهم عند الاكثر وعند احمد ثلاثة دراهم وهو يزيد على دينار

فكيف يحتج به على جواز الفلس وقيل النواة نواة التمر على انه على هذا التقدير محمول على

تعجيل بعض الصداق كما ذكرنا **فان سماها اي العشرة او سمى دونها اي**

دون العشرة فلها اي فللمرأة عشرة دراهم بالوطء او الموت

ای موت احدهما اما فی الاول فلانه سمی ما یصلح مهرا فیتأکد بالدخول وبینتهی النکاح
بالموت واما فی الثانی فلان العشرة فی کونها مهرا لا تتجزا وذکر بعض ما لا یتجزأ کذکر کله
کالطلاق وقال زفر لها مهر المثل لانه سمی ما لا یصلح مهرا فصار کان لم یسم وعند الثلاثة
یجب ما سمی وان لم یذکر الخلوة مع انها کالوطی عندنا لانه ذکره فیما بعد و بالطلاق
قبل الدخول تتنصف العشرة فیجب خمسة دراهم وکذلک یتنصف کل ما سمی مهرا
یساوی العشرة لقوله تعالی فنصف ما فرضتم وقال زفر تجب المتعة اذا سمی اقل من عشرة
وفی العشرة یجب النصف بلا خلاف ولم یذکر الخلوة ایضا لما ذکرنا وان لم یسمه ای
المهر او نفاه بان قال لا مهر بیننا فلها ای فللمرأة مهر مثلها من النساء
ان وطئها الزوج او مات الزوج عنها ای عن المرأة بلا دخول وکذا اذا ماتت هی
وقال الشافعی رح لا یجب بنفس العقد شیء وانما یجب بالدخول وبالموت عند بعضهم ولنا
ما روی علقمة عن ابن مسعود انه سئل عن رجل تزوج امرأة ثم مات عنها ولم یفرض
لها صداقا ولم یکن دخل بها فقال ارى لها مثل صداق نسائها ولها المیراث وعلیها
العدة فقام ابو الجراح معقل بن سنان الاشجعی فشهد ان النبی صلعم قضی فی تزویج بروع
بنت واشق الاشجعیة بمثل ما قضیت رواه ابو داود والترمذی وقال حدیث حسن
صحیح فان قلت فقد روی فی بعض الروایات فقام معقل ابن یسار واختلاف الروایة یوجب
وهنا فی الحدیث وایضا فقد رده علی رضی الله عنه وقال ما نصنع بقول اعرابی بوال علی عقبیه
قلت قال البیهقی جمیع روایات هذا الحدیث واسانیدها صحاح واما معقل فهما اثنان

معقل بن سنان ومعقل بن سيار والاختلاف في اسم الى الراوى اذا كان الراوى مشهوراً لايقدح في روايته واما مانقل عن على رض فقد قال المنذرى لم يصح هذا عن على رض قلت ولئن ثبت هذا عن على رض فمذهبه انه لايقبل ما ورد في هذا الباب برواية اعرابى وقالوا خبر الاعرابى وهذا مذهب متروك بالاجماع والمتعة بالرفع عطف على قوله فلها مهر مثلها اى ولها المتعة ان طلقها قبل الوطى وقبل الخلوة ايضا ولم يذكره لما ذكرنا وهذه المتعة واجبة عندنا وقال مالك والليث وابن ابى ليلى مستحبة لقوله تعالى حقا على المحسنين ولنا قوله تعالى فمتعوهن والامر للوجوب وهى اى المتعة ثلاثة اشيا درع اى قميص وخمار وهو ما يخمر به الراس اى يغطى وملحفة بكسر الميم وهى ما تلتحف به من قرنها الى قدمها وهو مروى عن عائشة وابن عباس رض ويعتبر فيها حالها وهو قول الكرخى وقيل حاله وقال صاحب الهداية هو الصحيح وقيل يعتبر بحالهما كما هو في البدائع وعند الثلاثة هى ما يقدره الحاكم وعن احمد ادنى ما تجزيه فيه الصلوة ثم هى لاتزاد على نصف مهر المثل ولا تنقص عن خمسة دراهم ولا تجب الا اذا حصلت الفرقة من جهته كالطلاق والفرقة بالايلاء واللعان والجب والعنة وردته وابائه عن الاسلام وتقبيل امها وبنتها بشهوة وان كانت من جهتها فلا تجب كردتها وابائها عن الاسلام وتقبيلها ابن الزوج بشهوة والرضاع وخيار العتق وخيار البلوغ وعدم الكفاءة وما اى الذى فرض بعد العقد اى بعد ان تزوجها ولم يسم لها مهرا او نفاه او تزوجها على مهر مسمى ثم زيد بعد ذلك ثم طلقها قبل الدخول بها لا يتنصف المفروض بعد العقد

ولا الذی زید علی المسمی بعده لانه وجب ابتداء فی الاول وبتصنیف المسمی عند الفرقة فی الثانی ویسقط الزائد وکان ابو یوسف اولا یقول یتنصف المفروض بعد العقد والزائد ایضا وهو قول الشافعی رح فی المفروض بعده دون الزائد لعدم صحة الزیادة عنده وبه قال مالک واحمد وعن ابی یوسف کقولهما لان هذا النکاح انعقد موجبا لمهر المثل وهو لا یتنصف فکذا ما وقع تعیینا له **وصح حطها** ای حط المرأة من مهرها لانه خالص حقها ولم یذکر الشیخ جواز الزیادة لانه علم مما سبق ضمنا وعند زفر والشافعی لا تجوز الزیادة **والخلوة** ای باختلاء الزوج بها من غیر مانع عادی **بلا مرض فیه** او فیها اذا کان یمنع الجماع او یلحق به ضرر وقیل هذا فی مرضها واما فی مرضه فمانع مطلقا وهو الصحیح **وبلا حیض وبلا احرام بحج فرضا ونفل او عمرة وبلا صوم فرض** کرمضان لا التطوع والنذر والکفارات والقضاء فی الصحیح **کالوطی** فی وجوب المهر کاملا وعند الشافعی رح فی الجدید یجب نصف المهر ولا یجب کمال المهر الا بالوطی لقوله تعالی وان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن وهذا طلاق قبل المسیس ولنا قوله تعالی وکیف تاخذونه وقد افضی بعضکم الی بعض ای دخل فی الفضاء وهو المکان الخالی وقد سلمت المبدل فیجب علیه کمال البدل والخلوة قائمة مقام المسیس فلا یکون طلاقا قبل المسیس وقال عمر من کشف خمار امرأة والنظر الیها وجب الصداق دخل او لم یدخل رواه الدارقطنی وحکی الطحاوی اجماع الصحابة فی وجوب المهر بالخلوة وشرط مالک طول المقام معها وحده بالعام ثم اعلم ان المانع ثلاثة انواع حسی وهو

ان يكون معهما ثالث سواء كان بصيرا او اعمى يقظان او نائما بالغا او صبيا يعقل الجماع

والمغمى عليه والصغير الذي لا يعقل لا يمنع ومن وجبة الامة ... لا ...

... ابنتها والكلب العقور مثلا ان لم يكن عقورا فان كان للمرأة يمنع وان كان له لا يمنع وطبيعي ككون

المرأة رتقاء او قرناء او شعراء او صغيرة لا تطيق الجماع وان كان هو صغيرا لا يقدر على الجماع

ذكر في القنية لا يجب عليه تكميل المهر قال شرف الائمة ان كان يشتهي وتتحرك آلته ينبغي

ان يكمل وشرعي كالاحرام بحج فرض على ما ذكرنا والحيض فانه مانع طبعا وشرعا ثم انما تصح الخلوة اذا

كانا في مكان يامنان من اطلاع غيرهما عليهما او ... كالدار والبيت ولا تصح في المسجد والطريق

الاعظم والحمام والمفازة من غير خيمة وكذا في الجبل وفي البيت غير المسقف وكذا على سطح

الدار وفي بستان ليس عليه باب لا تصح وفي البدائع الخلوة في المحلة والقرية صحيحة ولو كان

بينهما سترة من ثوب رقيق قال ابو يوسف لا تصح الخلوة وكذا السترة القصيرة بحيث لو قام

يطلع ... ولو دخلت عليه فلم يعرفها ثم خرجت او دخل هو عليها ولم تعرفه لا تصح الخلوة وكذا اذا

... قال الفقيه ابو بكر تصح ولو ردت ... الباب ولم تغلق وهما في خان يسكنه الناس

والناس قعود في ساحة الخان ينظرون من بعيد فان كانوا مترصدين لهما في النظر لا تصح

والا فتصح وقيل لو كان البيت فتح ابوابه مغلق ولا يدخله احد الا باذن صحت الخلوة ولو

... قبلها بعينه خلوته بلا مانع من الموانع المذكورة صحيحة ولو كان الزوج

مجبوبا وهو مقطوع الذكر والخصيتان او كان عنينا وهو الذي في آلته فتور

او كان خصيا وهو الذي ... خصيتاه ... بخلاف ابي يوسف

وغيره لانه اعجز من المريض ولا يتيقن بفقد رجاء المستحق عليها التسليم في حق السبق وقد اتت به فلو جاءت بولد ثبت نسبه منه واستحقت كمال المهر بالاتفاق وتجب العدة فيهما اي في الخلوة سواء كانت صحيحة او غير صحيحة للاحتياط خلافا للشافعي واتفقنا بانا اقمنا الخلوة الصحيحة مقام الوطي في مواضع وهي تاكد المهر وثبوت النسب والعدة والنفقة والسكنى في هذه العدة ونكاح اختها واربع سواها وحرمة نكاح الامة ومراعاة وقت الطلاق في حقها ولم يقيموها في مواضع وهي حق الاحصان وحرمة البنات وحلها للاول والرجعة والميراث واما في حق وقوع طلاق آخر ففيه روايتان والاقرب الوقوع وتستحب المتعة وهي درع وخمار وملحفة لكل مطلقة اي دخل بها او لم يدخل وعند الشافعي تجب للمدخول بها الا المفوضة بكسر الواو وهي التي فوضت نفسها الى زوجها يعني زوجها نفسه بلا مهر وجوز بعضهم فتح الواو على معنى ان وليها زوجها بغير تسمية المهر قال صاحب الفرائد فيه نظر ومعنى الاستثناء ان المفوضة اذا طلقت قبل الوطي تجب لها المتعة كما تقدم وهذا التركيب لا يخلو عن خلل لان الذي يفهم منه ان المتعة تستحب لكل مطلقة الا المفوضة فانها لا تستحب لها وليس كذلك فيكون استثناء الواجب عن المستحب فلا يصح لان اسم المستحب لا يطلق على الواجب في اصطلاحهم وان كان مستحبا وزيادة والمتعة على اربعة اقسام واجبة كما تقدم ومستحبة وهي التي طلقها بعد الدخول ولم يسم لها مهرا وسنة وهي التي طلقها بعد الدخول وقد سمى لها مهرا والرابعة ليست واجبة ولا سنة ولا مستحبة وهي التي طلقها قبل الدخول وقد سمى لها مهرا لان نصف

المرقام فی حقها مقام المتعة **ويجب مهر المثل في نكاح الشغار** وهو ان يشاغر الرجل الرجل يعني يزوج ابنته او اخته على ان يزوجه الآخر ابنته او اخته او امته ليكون احد العقدين عوضا عن الآخر فالعقد صحيح ويجب مهر المثل لانه سمى ما لا يصلح مهرا وقال الشافعي رح العقد باطل لحديث نافع عن ابن عمر رض ان رسول الله صلعم نهى عن الشغار وليس بينهما صداق رواه الجماعة وعنه عن النبي صلعم لا شغار في الاسلام رواه مسلم وانا ما قلنا والحديث في كلا حالة نهي عن تسمية المهر فكانه دليل على ان يجب فيه شيء آخر بالمال على ما كانت عليه عادتهم في الجاهلية وهو محمول على الكراهة **ويجب** مهر المثل ايضا في التزويج على خدمة الحر الزوج سنة اي لاجل المهر لان التسمية باطلة كما ذكرنا في العبد يجب قيمتها لان المسمى مال الا انه عجز عن التسليم وقال الثلاثة تجب الخدمة وانما قال الحر لانه اذا كان عبدا تجب عليه الخدمة كما يأتي **و** يجب مهر المثل ايضا في التزويج على تعليم القرآن لما ذكرنا وقال الشافعي رح لها تعليم القرآن كما في حديث سهل بن سعد الساعدي قال هل معك شيء من القرآن قال نعم سورة كذا وكذا السور التي سماها فقال ع م قد ملكتكها بما معك من القرآن وفي رواية انكحتكها وفي رواية زوجتكها رواه ابو داود قلنا ليس فيه دلالة على ان القرآن جعله مهرا ولم يذكر اشتراطات تعلمها وتمامه يأتي قال بما معك من القرآن او بسبب ما معك من القرآن او لاجل انك من اهل القرآن تزوجها بلا عطية على انه لا يصلح مهرا فالتسمية **و** لها اي للمرأة **خدمة** العبد اي خدمة الذي في تزوج

علی خدمتها او کان عبداً لا لما فیه من تسلیم رقبته بخلاف الحر ولو زوجها
عبداً آخر فالصحیح صحته وترجع علی الزوج بقیمة خدمته کذا فی المحیط وهذا ینبنی
الی انه لا یخدمها لانه اجنبی لا یجوز له الخلوة معها واشار فی الهدایة الیه بقوله ولو قبضت
المرأة الالف المهر ووهبت له ای للزوج الغنایة تزوجها علی الف فقبضتها
ثم وهبتها له فطلقها قبل الوطی ای قبل الدخول بها رجع الزوج علیها
ای علی المرأة بالنصف ای بنصف الالف الذی هو المهر لانه
طلاق قبل الدخول فلا یجب الا نصف المهر والدراهم والدنانیر لا یتعینان فی العقود والفسوخ
عندنا فصار کهبة مال آخر وعند الثلاثة لا یرجع فان لم تقبض المرأة الالف
المهر هذه مسئلة صورتها انها لم تقبض من المهر شیئاً فابرأته من جمیعه وهو الالف
فانه لا یرجع علیها بشیء استحساناً لانه حصل له مقصوده وهو براءة ذمته عن
نصف الصداق بالطلاق قبل الدخول وفی القیاس یرجع علیها بنصف الالف وبه قال
زفر لانه سلم له الابراء فلا یبرأ عما یستحقه بالطلاق قبل الدخول او قبضت
المرأة النصف مسئلة اخری نصف الالف المهر فوهبت الالف یعنی جمیع
المهر المقبوض وغیر المقبوض او وهبت له ما بقی خمسمائة درهم او غیرها ثم طلقها قبل الدخول بها لا یرجع علیها
بشیء عند ابی حنیفة لانه وصل الیه عین حقه وقالا یرجع علیها بنصف المقبوض لانه یعتبر البعض بالکل
باصل العقد فکان العقد ورد علی النصف فیتنصف بالطلاق قبله او وهبت
المرأة عرض المهر مسئلة ثالثة وصورتها ان یتزوجها علی عرض بعینه ثم

وهبته له قبل القبض او بعده ثم طلقت قبل الوطء اي قبل
الدخول بها لا يرجع عليها بشيء استحسانا لانه وصل اليه عين ما يستحقه بالطلاق
قبله والقياس ان يرجع عليها بنصف قيمته وبه قال زفر لان استحقاقه بجهة الطلاق
فلم يحصل له من تلك الجهة ولو تزوجها على حيوان او عرض في الذمة فكذلك الجواب
يعني مثل ما اذا تزوجها بعرض معين وقوله لم يرجع الزوج عليها اي على المرأة بشيء
جواب المسائل الثلاثة ولو نكحها اي المرأة بالف درهم على ان لا يخرجها
من المدينة او نكحها على ان لا يتزوج عليها باخرى او نكحها على الف
درهم ان اقام بها اي بالبصرة مثلا وعلى الفين ان اخرجها من
البصرة الى الكوفة مثلا فهذه ثلاث مسائل فان وفى به الزوج بالشرط في المسألة
الاولى بان لم يخرجها من المدينة وفي المسألة الثانية بان لم يتزوج عليها واقام
بالبصرة في المسألة الثالثة فلها الالف في الصور جميعا لانه هو المسمى وقد تم
رضاها به والا اي وان لم يوف بالشرط بان اخرجها من المدينة او تزوج عليها
او لم يقم بها بالبصرة فمهر المثل اي فالواجب لها عليه مهر مثلها لانه سمى لها شيئا لها
فيه نفع فعند فواته يجب مهر المثل لعدم رضاها به وقال زفر ان كان المضموم الى المهر
مالا كالهدية ونحوها يكمل لها مهر المثل عند فواته والا فلا وقالت الحنابلة ان لم يف
يفسخ النكاح لقوله عليه السلام احق الشروط ان توفوا به ما استحللتم به من الفروج
ولنا قوله عم كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل وليس منه هذه الشروط ولا دليل في

الحديث على مدعاهم لانه عليه السلام جعله احق بالايفاء فمن ابن لهم التمييز عند قوله
والمسئلة الثالثة ليست على اطلاقها بل ان اخرجها من البصرة فلها مهر المثل لا يزاد على
الالفين ولا ينقص عن الالف وهذا عند ابي حنيفة رح وقالا الشرطان جميعا جائزان
حتى كان لها الالف عند الاقامة بالبصرة والالفان عند خروجها منها وقال زفر الشرطان
فاسدان فيكون لها مهر المثل لا يزاد على الالفين ولا ينقص عن الالف وعند الشافعي
يجب مهر مثلها في الحالين وعند مالك يفسد النكاح في الحالين لزفر انه ذكر بدلين لا على
سبيل الاجتماع فيكون مجهولا فيفسد ولهما ان الاقامة والاخراج مقصود عرفا فصار
كمسئلة الخياطة الرومية والتركية وله ان الاول لا خطر فيه والثاني فيه خطر فيجب فيه
مهر المثل **ولو نكحها على هذا العبد** وفي بعض النسخ ولو تزوجها على هذا
العبد **او على هذا الالف** بان قال تزوجتك على ان يكون صداقك هذا
العبد او هذا الالف **حكم** بتشديد الكاف على صيغة المجهول **مهر المثل**
اي جعل مهر المثل حكما فان كان مثل ارفعهما او اكثر فلها الارفع لرضاها به وان كان
مثل اوكسهما او اقل فلها الاوكس لرضاها بذلك وان كان بينهما فلها مهر مثلها
وهذا عند ابي حنيفة رح وقالا لها الاوكس لانه متيقن وفي الزيادة شك وكذا على الخلاف
لو تزوجها على هذا العبد او على هذا العبد واحدهما اوكس ولكن لو تزوجها على الف
او الفين ولابي حنيفة رح ان مهر المثل هو الواجب الاصلي الا عند وجود التسمية
ولا ينقص عن الادنى لوجود رضا الزوج به ولا يزاد على الاعلى لوجود رضاها به ولو نكحها

على فرس او حمار يجب الفرس الوسط او الحمار الوسط ومعنى المسئلة انه
تزوجها على فرس وسط فانه مخير بين ان يسلم فرسا وسطا وبين ان يسلم اليها قيمته وهو
معنى قوله او يجب قيمته اى قيمة الفرس الوسط وكذلك اذا تزوجها
على حمار وسط وليس المعنى انه تزوجها على هذا او هذا على معنى الشك بل كلمة او هو هنا
للتنويع وهكذا الحكم فى كل حيوان ذكر جنسه دون نوعه ولو تزوجها على فرس او حمار
بمعنى الشك والترديد بينهما فالجواب فيه كالجواب فى المسئلة الاولى من تحكيم مهر المثل عنده و
وجوب الاقل عندهما ولو تزوجها على حيوان ولم يبين جنسه بان تزوجها على دابة
بطلت التسمية ويجب مهر المثل لتفاحش الجهالة وقال الشافعى رح يجب مهر المثل
فى الوجهين جميعا ولو نكحها على ثوب ولم يذكر جنسه ولا وصفه يجب
مهر المثل للجهالة ولو سمى جنسا بان قال هروى او مروى تصح التسمية ويجب الوسط
ويخير الزوج بين دفع المسمى وبين دفع قيمته ايهما ادى يجبر المرأة على القبول كما
فى الحيوانات وكذا اذا بالغ فى وصف الثوب فى ظاهر الرواية لانها ليست من ذوات الامثال
وفى شرح المختار يجب تسليم الثوب لانه موصوف يجب فى الذمة بخلاف الحيوان
وقال ابو يوسف ان ذكر الاجل يجبر على تسليمه لانه مؤجل يثبت فى الذمة ديناً
كما فى السلم وان لم يذكر الاجل يخير وعن ابى حنيفة رح مثله ولو تزوجها على مكيل
او موزون غير الدراهم والدنانير فان ذكر جنسه دون وصفه يخير بين تسليمه
وتسليم قيمته او نكحها على خمر او خنزير فسدت التسمية لان المسمى

غير مال متقوم في حق المسلم ويجب مهر المثل وقال مالك يفسد النكاح كالبيع
فانا البيع يفسد بالشرط الفاسد بخلاف النكاح او نكحها على هذا الخل فـ
الدن فاذا هو خمر او نكحها على هذا العبد واشار اليه فاذا هو حر فسدت
التسمية ايضا ويجب مهر المثل عند ابي حنيفة رح لفساد التسمية وقال ابو يوسف مثل
وزن الخمر من الخل وقيمة الحر لو كان عبدا لانه اطمعها فيما هو مال وقد عجز عن تسليمه
فتجب القيمة فيما لا مثل له والمثل فيما له مثل وبه قال الشافعي واحمد وعند محمد
يجب مهر المثل في العبد والمثل في الخمر لان العبد والحر جنس واحد لقلة التفاوت
في المنافع فوجب مهر المثل اعتبارا للاشارة والخمر والخل جنسان لفحش التفاوت
في المقاصد فوجب المثل رعاية التسمية وقوله يجب مهر المثل جواب لمسائل
المذكورة وان امهرا العبدين بان تزوجها على عبدين معينين ولكان
احدهما حرا فمهرها اي فمهر المرأة هو العبد ان كان يساوي عشرة دراهم
والا تكمل لها العشرة عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف رح لها العبد وقيمة الحر
لو كان عبدا لانهما لو ظهرا حرين تجب قيمتهما فكذا في الواحد وعند محمد لها العبد
الباقي وتمام مهر مثلها ان كان مهر مثلها اكثر من قيمة العبد وهو رواية عن ابي حنيفة
لانهما لو كانا حرين يجب مهر المثل عنده فكذا اذا كان احدهما حرا يجب العبد وتمام
مهر المثل لعدم رضاها بدونه ولابي حنيفة رح ان الباقي يصلح مهرا لكونه مالا متقوما وفي
المسمى وان قل يمنع وجوب مهر المثل و في النكاح الفاسد انما يجب

مهر المثل بالوطي لان المهر انما يجب باستيفاء منافع البضع لا بمجرد العقد لفساده ولا بالخلوة لوجود المانع منها وهو الحرمة ولهذا لا يجب به حرمة المصاهرة ولا العدة ولكل واحد منهما فسخه بغير محضر من صاحبه وقيل ليس له ذلك بعد الدخول الا بحضرة من صاحبه ولم يزد مهر المثل على المسمى في العقد الفاسد لانها اسقطت حقها في الزيادة برضاها بالادون فلا يجب وقال زفر يجب مهر المثل بالغا ما بلغ اعتبارا بالبيع الفاسد وبه قالت الثلاثة واما لم يكن المهر مسمى او كان مجهولا يجب بالغا ما بلغ بالاتفاق ويثبت النسب اي نسب الولد المولود في النكاح الفاسد للاحتياط وتعتبر مدة النسب من وقت الدخول عند محمد وعليه الفتوى قاله ابو الليث وعندهما من وقت النكاح وهو بعيد ولو خلا بها فجاءت بولد ثبت نسبه ويجب المهر والعدة في رواية عن ابي يوسف وعنده لا يثبت ولا يجب المهر ولا العدة وهو قول زفر رح وان لم يخل بها لا يلزمه الولد ويجب العدة اذا دخل بها لان الفاسد ملحق بالصحيح في موضع الاحتياط ويعتبر ابتداؤها من وقت التفريق كالطلاق في النكاح الصحيح وقال زفر من آخر الوطئات واختاره ابو القاسم الصفار حتى لو حاضت ثلاث حيض من آخر الوطئات قبل التفريق فقد انقضت ولا تتحقق المتاركة الا بالقول بان يقول تاركتك او تاركتها او خليت سبيلك او خليتها وعلم غير المتارك ليس بشرط لصحة المتاركة على الاصح كما في الصحيح وانكار النكاح ان كان بحضرتها فهو متاركة والا فلا كذا روي ذلك عن ابي يوسف ومهر مثلها اي مثل المرأة يعتبر بقوم

ابیها لان الانسان من جنس قوم ابیه وهن اقارب الاب کالعمات وبنات الاعمام
وعند مالک یعتبر من جمالها من سائر النساء وعند احمد بقرابتها عصبة اولا
اذا استویا ای المراة التی یحکم لها بمهر المثل والمراة التی هی من قوم ابیها سنا
ای من حیث السن وجمالا ای ومن حیث الجمال والحسن وقیل لا یعتبر الجمال
فی بیت الحسب والشرف وانما یعتبر ذلک فی اوساط الناس ومالا ای ومن حیث
المال وبلدا ای ومن حیث البلد وعصرا ای ومن حیث العصر وهو الزمان
وعقلا ای ومن حیث العقل فلا یعتبر بالمجنونة ودینا ای ومن حیث الدین
وهو التقوی فلا یعتبر بالفاسقة وبکارة ای ومن حیث البکارة لان المهر
یختلف باختلاف هذه الاوصاف لاختلاف الرغبات فیها وکذا اشترط ان یستویا
فی العلم والادب وکمال الخلق وان لا یکون لها ولد وقالوا یعتبر حال الزوج ایضا فان لم
یوجد من قوم ابیها فمن الاجانب ای فیعتبر منهم لکن من قبیلة مثل
قبیلة ابیها وعن ابی حنیفة رح انه لا یعتبر بالاجانب وفی شرح المجمع وان لم توجد
کلها فی قوم ابیها یعتبر الموجود منها وصح ضمان الولی المهر بان زوج ابنه
الصغیر امراة ثم ضمن عنه مهرها صح هذا الضمان لانه سفیر ولیس بمباشر بخلاف
ما اذا اشتری له شیئا ثم ضمن عنه الثمن للبائع لا یصح لانه اصیل فیه فیلزمه
الثمن ضمن او لم یضمن ولها ان تطالب الولی فان ادی من مال نفسه فله ان یرجع
فی مال الصغیر ان اشهد انه یؤدیه لیرجع علیه والا فهو متطوع ولها ان

تطالب الزوج ما لم يبلغ فاذا بلغ تطالب ايهما شاءت وكذا لو زوج بنته الكبيرة
وهي بكر او مجنونة رجلا وضمن عنه مهرها صح ضمانه لما ذكرنا ثم هي بالخيار ان
شاءت طالبت زوجها او وليها ان كانت اهلا لذلك ويرجع الولي بعد الاداء على
الزوج ان ضمن بامره وهذا بخلاف ما اذا باع شيئا من مال الصغير وضمن الثمن عن
المشتري حيث لا يجوز لانه اصيل فيه حيث ترجع العهدة عليه والحقوق اليه
ويصح ابراؤه المشتري عن الثمن عنده خلافا لابي يوسف لكنه يضمنه للولد وتطالب
المرأة زوجها او تطالب وليها هذا اذا كان الضامن وليها وابان زوجها
ثم ضمن مهرها واما اذا كان الضامن ولي الزوج بان زوج ابنه امرأة وضمن مهرها
فانها تطالب الولي والزوج وقد حققناه فيما مضى قوله اي المرأة منعه اي منع
الزوج من الوطء قوله والاخراج اي اخراجها من البلد للمهر اي لاجل مهرها
فيما تعورف تعجيله حتى لا يكون لها ذلك فيما تعورف تاجيله الى الميسرة او الموت
او الطلاق ولو كان حالا لان المتعارف كالمشروط وذلك يختلف باختلاف
البلدان والازمان ولا شيء اصرح هذا اذا لم ينصا على التعجيل والتاجيل واما اذا نصا
على تعجيل جميع المهر او تاجيله فهو على ما شرطا حتى كان لها ان تحبس نفسها الى ان
تستوفي كله فيما اذا شرط تعجيل كله وليس لها ذلك فيما اذا كان كله مؤجلا وروى
المعلى عن ابي يوسف ان لها ان تمنع نفسها اذا كان مؤجلا استحسانا واختاره
بعضهم للفتوى واذا اوفاها مهرها كله او كان كله مؤجلا ينقلها حيث شاء

وكذلك اذا دخل بها عندهما وعند ابي حنيفة رح ليس له ذلك وكان ابو القاسم
الصفار يفتي بقول ابي حنيفة في المنع من سفرها ... وفي قولهما لا يخرجها الى بلد غير بلدها
الا برضاها لان الغربة تؤذي واختاره ابو الليث **وان وطئها** واصلة بما قبلها
يعني لها المنع من الوطء ولا الاخراج لاجل مهرها سواء كان قبل الوطء او بعده عند
ابي حنيفة وقالا اذا دخل بها برضاها او خلا بها ليس لها ان تمنع نفسها ولو امتنعت سقطت
النفقة لانها سلمت كل المعقود عليه برضاها وبه قال الشافعي ومالك وله ان
المهر مقابل بكل الوطآت حتى لا تؤدي الى اخلاء بضعها عن العوض **ولو اختلفا**
اي الزوجان **في قدر المهر** بان قال الزوج هو الف وقالت المرأة الفان
حكم مهر المثل اي يجعل مهر المثل حكما بينهما فمن شهد له مهر المثل فالقول
قوله مع يمينه فان كان يشهد له بان كان مثل ما يدعيه او اقل يحلف فان حلف
لزمها ما اقر به وان نكل لزمه ما ادعت وان كانت يشهد لها بان كان مثل ما تدعيه
او اكثر تحلف هي فان نكلت فلها ما اقر به الزوج وان حلفت فلها جميع ما ادعت
فقدر ما اقر به الزوج على انه مسمى والزائد بحكم انه مهر المثل وايهما اقام البينة تقبل
في الوجهين وان اقاما معا فبينة من لم يشهد له الظاهر اولى وان لم يشهد مهر المثل
لواحد منهما بان كان اكثر مما ادعاه الزوج واقل مما ادعته المرأة فان لم يكن لهما بينة
تحالفا وايهما نكل لزمه دعوى صاحبه وان حلفا يجب مهر المثل فقدر ما اقر به
الزوج على انه مسمى والزائد بحكم مهر المثل فيتخير فيه الزوج بين دفع الدراهم

٢٥

[illegible]

والدنانير ولو اقام احدهما البينة ايهما كان يثبت ما يدعيه على انه مسمى
وان اقاماها تهاترتا في الصحيح ثم يجب مهر المثل كله فيتخير فيه الزوج بين دفع الدراهم
والدنانير ويحكم المتعة لو طلقها قبل الوطء اي قبل الدخول بها على التفصيل
الذي ذكرناه آنفا وذكر في الجامع الصغير ان القول قول الزوج في نصف
المهر وقال الكرخي يتحالفان في الفصول كلها ثم يحكم مهر المثل بعد ذلك على
التفصيل المذكور واختاره صاحب المبسوط وغيره من المتأخرين وهذا كله
قول ابي حنيفة ومحمد رح وقال ابو يوسف القول قول الزوج الا ان ياتي بشيء
مستنكر وهو ما لا يتعارف مهرا لها قال قاضيخان وهو الاصح وقيل ما لا
يصلح مهرا شرعا وهو ان يكون اقل من عشرة دراهم لانه مستنكر شرعا قال
الولوالجي هذا اشبه بالصواب ولو اختلفا في اصل المسمى بان نفاه احدهما
وادعاه الآخر يجب مهر المثل بالاتفاق وقال صاحب الهداية ولو كان الاختلاف
في اصل المسمى يجب مهر المثل بالاجماع وان ماتا اي الزوجان واختلفت
ورثتهما ولو كان اختلاف في قدر اي في مقدار المهر بان قالت ورثة الزوج
المهر الف وقالت ورثة الزوجة بل الفان فالقول لورثته اي لورثة الزوج
وتقدير التركيب وان مات الزوجان واختلفت ورثتهما فالقول لورثته
وان كان اختلافهم في القدر وكلمة لو واصلة بما قبله فالتقدير القول لورثته
لو كان في اصل المسمى ولو كان في القدر ايضا القول قول ورثة الزوج عندهما

شهد له مهر المثل او لم يشهد لانه ينكر الزيادة الا ان ابا يوسف استثنى
من دعوى ورثة الزوج ما يستنكر لان الظاهر يكذبهم وقال محمد القول لورثة
الزوجة ان شهد له مهر المثل لان القول قول من يشهد له الظاهر وان اختلف
ورثتهما في نفس التسمية بان قالت ورثة الزوج لم يكن مهر وقالت ورثة
المرأة كان المهر مسمى فالقول قول من ينكر التسمية عند ابي حنيفة رح لانه
لا حكم لمهر المثل بعدهما عنده فلا يقضى بشيء وعندهما يقضى بمهر المثل كما في
حال الحيوة **ومن بعث الى امرأته شيئا** من الدراهم او الدنانير او
القماش ونحوها ثم **اختلفا فقالت** المرأة **هو** اي المبعوث **هدية** اهداها الي
وقال الزوج هو من المهر اي من بعض مهرك **فالقول له** اي للزوج
لانه المملك فكان اعرف بجهة التمليك **في غير المهيأ للاكل** كالشواء واللحم
والفواكه التي لا تبقى فالقول قولها فيه استحسانا لجريان العادة باهدائها فكان
الظاهر شاهدا لها بخلاف ما اذا لم يكن مهيأ للاكل كالعسل والسمن والجوز ونحوها
وقيل ما يجب عليه من الخمار والدرع ونحو ذلك ليس له ان يحسبه من المهر لان الظاهر
يكذبه بخلاف ما لا يجب عليه كالخف والملاءة ثم اذا كان القول قول الزوج
ترد عليه المتاع ان كان قائما وترجع بمهرها لانه بيع بالمهر ولا ينفرد به الزوج
بخلاف ما اذا كان من جنس المهر وان كان هالكا لا ترجع وفي فتاوى اهل سمرقند
رجل تزوج امرأة وبعث اليها هدايا وعوضته المرأة على ذلك عوضا ثم زفت

اليه ثم فارقها وقال انما بعثت اليك عارية واراد ان يسترد ذلك وارادت
المرأة ان تسترد العوض فالقول له لانه انكر التمليك فاذا استرد ذلك منها كان
لها ان تسترد ما عوضته وفي الذخيرة جهز بنته وزوجها ثم زعم ان الذي
دفعه اليها ماله وكان على وجه العارية عندها فقالت هو ملكي جهزتني به
او قال الزوج ذلك بعد موتها فالقول قولها دون الاب لان الظاهر شاهد
بملك البنت اذ العادة دفع ذلك اليها بطريق الملك وحكي عن علي السغدي ان
القول قول الاب لان ذلك يستفاد من جهته وذكر مثله السرخسي واخذ به بعض
المشايخ وقال في الواقعات ان كان العرف ظاهرا بمثله في الجهاز كما في ديارنا
فالقول قول الزوج وان كان مشتركا فالقول قول الاب **ولو نكح ذمي ذمية
بميتة او دم او نكحها بغير مهر** اما نفياه او سكتا عنه **وذا** اي العقد
المذكور **جائز عندهم** يعني في دينهم **فوطئت او طلقت قبله** اي قبل
الوطء **او مات الذمي عنها لا مهر لها** في الصورتين عند ابي حنيفة رح لانا
امرنا بتركهم وما يدينون وقالا يجب مهر المثل كما بين المسلمين ان دخل بها او مات
عنها والمتعة ان طلقها قبل الدخول وبه قال الشافعي رح وزفر **وكذا الحربيان**
اذا تعاقدا على ميتة او دم او على ان لا مهر لها **ثمه** بفتح الثاء المثلثة اي في دار الحرب
لا مهر لها بالاتفاق بين اصحابنا الثلاثة وقال زفر لها مهر المثل لان الشرع ما شرع
النكاح الا بالمال ولنا انه تعذر الزامهم بما لم يلتزموه فلا فائدة في الايجاب

ولو تزوج ذمي ذمية بخمر عين او خنزير عين يعني مشارا اليه فاسلما قبل القبض او اسلم احدهما قبله لها او للزوجة الخمر والخنزير عند ابي حنيفة لانها ملكتهما بالعقد فتخلل الخمر وتسيب الخنزير وقال ابو يوسف لها مهر المثل وقال محمد لها قيمتهما وهو قول ابي يوسف اولا لان التسمية قد صحت وقت العقد وقد عجز الآن عن التسليم فتلزم القيمة ولابي يوسف ان المسلم منهي عن التمليك والتسليم والنص لم فيهما فيجب مهر المثل وفي غير العين من الخمر والخنزير يعني اذا تزوجها على خمر غير عين او خنزير غير عين بان جعلهما دينا في الذمة فاسلما قبل القبض او اسلم احدهما قبله لها قيمة الخمر ولها مهر المثل في الخنزير عند ابي حنيفة لان ملكها بطل فيجب القيمة في الخمر ومهر المثل في الخنزير لانه لا يمكن تسليم قيمته لانها مثله في ضمان العدوان وعند ابي يوسف يجب مهر المثل كما في العين وعند محمد تجب القيمة ايضا كما ذكرنا ولو طلقها قبل الدخول فمن اوجب مهر المثل اوجب المتعة ومن اوجب القيمة اوجب نصفها والله اعلم هذا باب في بيان احكام نكاح الرقيق

نكاح العبد والامة والمكاتب والمدبر وام الولد الا باذن السيد

هذه المسئلة مكررة قد ذكرها الشيخ فيما مضى في باب الاولياء بعبارة احسن من هذا حيث قال ونكاح العبد والامة بلا اذن السيد موقوف وهنا قال لا يجوز والصواب ان يقال موقوف مثل ما قال هناك او لا ينفذ لانه يجوز لكنه لا ينفذ كعقد الفضولي وقال مالك لا ينكح العبد الا باذن سيده فان عقده من غير اذنه ثم للسيد ان يطلق

عليه ويكون ذلك طلاقا وكذا لو طلقها العبد قبل اجازة المولى يكون
طلاقا بخلاف الامة فان العقد عليها بغير اذنه باطل ولا يصح باجازته وعنه للسيد
فسخه او تركه كنكاح العبد وهي شاذة ثم اذن السيد يثبت صريحا كاجزت ورضيت
به وامضيت فيه ودلالة كقوله هذا حسن او صواب ونعم ما صنعت وفعلا كان يسوق
اليها مهرها او شيئا منه بخلاف الهدية **فلو نكح عبد باذنه** اى باذن المولى **بيع**
في مهرها اى في مهر امراته كدين الماذون له في التجارة بخلاف ما اذا تزوج بغير امره
لا يباع به بل يطالب بعد الحرية كما اذا لزمه الدين باقراره ثم اذا بيع مرة ولم يف الثمن
بالمهر لا يباع ثانيا بل يطالب به بعد العتق بخلاف النفقة حيث يباع بها مرة بعد
اخرى لانها تجب ساعة فساعة فلم يقع البيع بالجميع ولو مات العبد سقط المهر
والنفقة هذا اذا تزوج باجنبية اما اذا زوج عبده امته فاختلف المشايخ فمنهم
من قال يجب المهر ثم يسقط لان وجوبه بحق الشرع ومنهم من قال لا يجب لاستحالة
وجوبه للمولى على عبده **في بيع المدبر والمكاتب** وولد ام الولد ومعتق
البعض لعدم قبولها النقل من ملك الى ملك فيسعون ويوفى المهر من كسبهم كما في
دين التجارة **ولم يبع** اى كل واحد من المدبر والمكاتب **فيه** اى في المهر قلنا
وقول المولى لعبده الذي تزوج بغير اذنه **طلقها طلقة رجعية اجازة**
للنكاح الموقوف لان الطلاق الرجعي لا يكون الا في النكاح الصحيح فتعين الاجازة
لا يكون اجازة للنكاح قوله لعبده الذي تزوج بغير اذنه **طلقها او فارقها**

لانه يحتمل الرد ويتعين في العبد المتمرد وقالا اي ابو يوسف ومحمد هما اجازة ايضا
ولو زوج فضولي رجلا امراة فقال الرجل طلقها يكون اجازة لان فعل الفضولي
اعانة كالوكيل بخلاف الاول والاذن بالنكاح اي اذن المولى لعبده
بالنكاح يتناول النكاح الفاسد ايضا كما يتناول الصحيح عند ابي حنيفة رح
عملا بالاطلاق وقالا لا يتناول الا الصحيح لان المقصود به وهو التحصين انما
يحصل بالصحيح فيحمل عليه وثمرة الخلاف تظهر في حق لزوم المهر فيما اذا تزوج
امراة نكاحا فاسدا ودخل بها حيث يظهر لزوم المهر عنده في الحال فيباع
فيه وعندهما لا يطالب الا بعد العتق وفي حق انتهاء الاذن بالعقد حيث ينتهي
عنده وعندهما لا ينتهي حتى لو تزوج غيرها نكاحا صحيحا او اعاد عليها العقد صحيحا
عندهما وعنده لا يصح هذا الخلاف في التزوج واما في التزويج فلا يتناوله خلافا
للبعض ولو زوج المولى عبدا ماذونا له مديونا امراة بمهر المثل
او اقل صح النكاح وهي اي المراة اسوة اي مساوية للغرماء اي اصحاب
الديون التي على العبد في مهرها ولو زوجه على اكثر من مهر المثل فالزائد يطالب
به بعد استيفاء الغرماء كدين الصحة مع دين المرض ومن زوج امته من
رجل لا يجب عليه تبوئتها اي اتخاذ المنزل لها من بوأه منزلا وبوأ له منزلا اذا
هيأه فتخدمه اي تخدم الجارية المولى ويطؤها الزوج ان ظفر بها في
موضع من المواضع اي من المواضع ليلا او نهارا لان حق المولى اقوى من حق الزوج وعنده

الشافعي رح يسلم بالليل وعند مالك ليلا بعد ثلاث ليال فان بوأها معه
منزلا فلها النفقة والسكنى ولو بوأها بعد ما استخدمها سقطتا بالتبوئة قبله فذلك لان
حقه لا يستقط بما لا يسقط بالنكاح ولو طلقها بائنا بعد التبوئة يجب لها النفقة
والسكنى وقبل التبوئة لا لا ستردادها لا يجب والمراد بالتبوئة في هذا الحرة الزوال يد المولى عنها
وله اى للمولى اجبارها اى اجبار العبد والامة على النكاح ومعنى الاجبار
ان ينفذ النكاح عليهما بغير رضاهما وقال الشافعي رح لا اجبار في العبد وهو رواية
عن ابي حنيفة رح والى يوسف لانه مبقى على اصل الآدمية فيما هو من خواص الادمية
والنكاح منها بخلاف الامة لان بضعها مملوك له فيملك تمليكه ولنا انه مملوكه
رقبة ويدا فيملك عليه كل تصرف فيه صيانة ملكه كالامة ولا يملك اجبار المكاتب
والمكاتبة لانهما التحقا بالاحرار بعقد الكتابة ويسقط المهر بقتل السيد
امته قبل الوطي اى قبل وطء زوجها عند ابي حنيفة رح لفوات المعقود عليه
بفعل من له المهر وقالا لا يسقط اعتبارا بموتها حتف انفها ولو كان السيد صغيرا
قيل يسقط وقيل لا ولو قتلت الامة نفسها ففيه روايتان في رواية يسقط كقتلها
المولى وفي رواية لا يسقط كالحرة اذا قتلت نفسها وكذا لو قتلها اجنبي وكذا في ردتها
روايتان وكذا في تقبيل ابن زوجها لا يسقط المهر بقتل الحرة نفسها قبله
اى قبل الوطء خلافا لزفر وبعد الوطء لا يسقط اجماعا لان جناية المرء على نفسه
غير معتبرة والاذن في العزل اى عزل الماء عن الامة في الجماع لسيد الامة

٥٢

عند ابي حنيفة رح لان الحوالة وليس لها حق وقالا الاذن لها لان لها ولاية المطالبة فلا يجوز الا برضاها بخلاف الامة المملوكة لانها لا مطالبة لها فلا يعتبر رضاها **ولو اعتقت امة او مكاتبة** والحال انه قد تزوجتا **خيرت** كل واحدة منهما **ولو كان زوجها حرا** خلافا للشافعي رح فيما اذا كان زوجها حرا لحديث بريرة من رواية عائشة رضي الله عنها ان النبي صلى الله عليه وسلم خيرها وكان زوجها عبدا رواه مسلم ولنا حديث عائشة رضي الله عنها ان زوج بريرة كان حرا حين اعتقت رواه البخاري ومسلم وحديثنا اولى لكونه مثبتا للحرية لاتفاقهم انه كان قبل عبدا ونقول ليس فيما روى دلالة على انه اذا كان حرا لا يكون لها الخيار فلا يمكن الاحتجاج به الا على ثبوت الخيار لها فيما اذا كان زوجها عبدا ونحن نقول بموجبه وبموجب الحديث الآخر جمعا بين الدليلين ولا فرق في هذا بين القنة وام الولد والمدبرة والمكاتبة وزفر يخالفنا في المكاتبة لانها كالحرة وانما ورد ما في حديث بريرة وكانت مكاتبة **ولو نكحت الامة بلا اذن** من السيد **فعتقت نفذ النكاح بلا خيار** لها اما نفوذ النكاح فلانها من اهل العبارة وامتناعه لحق المولى وقد زال واما عدم الخيار فلان النفوذ بعد العتق فلا يتحقق ازدياد الملك عليها وثبوت الخيار باعتباره وقال زفر والشافعي رح بطل النكاح لانه توقف على اجازته فلا ينفذ باجازة غيره **فلو وطئ** زوج الامة **قبله** اي قبل العتق فيما اذا تزوجت بغير اذن **فالمهر له** اي للمولى لانه استوفى منافع مملوكة للمولى **والا** اي وان لم يطأها الزوج قبل العتق **فلها** اي فالمهر لها اي

للامة لانه استوفى منافع مملوكة لها والمراد بالمهر هو المسمى عند العقد **وصح وطئ**

امة ابنه فولدت الامة **فادعاه** اى الاب ادعى الولد لنفسه **ثبت نسبه**

اى نسب الولد **منه** اى من الاب صيانة لمائه عن الضياع ولنفسه عن الزنا **وصارت**

الامة **ام ولد له** اى ام ولد للاب لثبوت النسب منه **وعليه** اى على الاب **قيمتها**

اى قيمة الجارية صيانة لمال الولد مع حصول مقصود الوالد **لا يجب عليه عقرها**

اى عقر الامة وهو مهرها وقال زفر والشافعي رح عليه عقرها لان الوطء وجد في غير ملكه

ولنا ان تصحيح الاستيلاد حقيقة الملك او حقه وكلاهما غير ثابت للاب فيها فلا بد

من تقديمه ليصح الاستيلاد في وقوع الوطء في ملكه فلا يجب عليه العقر لثبوت

الملك بطريق الاستناد الى وقت العلوق **ولا يجب** عليه ايضا **قيمة ولدها** لانه

انعلق حر لتقدم الملك عليه خلافا للشافعي رح في قول وههنا شرطان لصحة هذه الدعوة

الاول ان يكون الاب حرا مسلما حتى لو كان عبدا او مكاتبا او كافرا لا تصح دعوته الثاني

ان تكون الامة في ملك الابن من وقت العلوق الى حين الدعوة حتى لو حبلت في غير ملكه

او في ملكه واخرجها الابن عن ملكه ثم استردها لم تصح دعوته لعدم الولاية **ودعوة**

الجد اب الاب **كدعوة الاب حال عدمه** اى عدم الاب بالموت او الكفر او الرق

او الجنون ويشترط ان تثبت ولايته من وقت العلوق الى وقت الدعوة حتى لو اتت بالولد

لاقل من ستة اشهر من وقت انتقال الولاية اليه لم تصح دعوته **ولو زوجها**

اى ولو زوج رجل امته **اباه وولدت منه لم تصر** الامة **ام ولد له** اى ام ولده

لان ما له صار مصونا بدونه فلا حاجة اليه وقال زفر يصير ام ولد له لانه
اذا صارت ام ولد له بالتملك فبالنكاح اولى وقال الشافعى رح لا يجوز للاب
ان يتزوج بجارية ابنه لان ما له من الحق يمنع صحة النكاح كالاب والجد فى قوله عليه السلام
انت ومالك لابيك رواه احمد اضافه اليه بلام التمليك وقال عليه السلام ان اطيب
ما اكلتم من كسبكم وان اولادكم من كسبكم رواه البخارى ومسلم قلنا المانع من
النكاح حقيقة الملك او حقه وكلاهما منتفيان عن الاب بدليل حل الوطء لغيره ولا يتصرف
فيها كيف شاء من الوطء والاعتاق ونحوهما فلا يجوز ذلك للاب وحديث احمد غير ثابت
ولئن ثبت فالاضافة اليه للتخصيص لا للتمليك وحديث البخارى المراد به حل الاكل
ويجب المهر لتمام النكاح **لا قيمتها** لانعدام ملك الرقبة **وولدها**
حر لانه ملكه اخوه فيعتق عليه لقوله عليه السلام من ملك ذا رحم محرم منه عتق
عليه رواه ابو داود والترمذى والنسائى **قالت لسيد زوجها** العبد **اعتقه**
اى الزوج **عنى بالف** درهم **ففعل** سيد الزوج هذا اى اعتقه بالف عنها **فسد**
النكاح عندنا وقال زفر لا يفسد والاصل ان العتق يقع عن الامر عندنا اقتضاء
لانها كانها قالت بعه منى بالف ثم كن وكيلى فى الاعتاق تصحيحا للكلام ويكون الولاء لها
ويخرج عن عهدة الكفارة ان نواها به وعنده يقع عن المأمور لان العتق من غير الملك
لغو ويكون الولاء له فان قيل البيع يفتقر الى الايجاب قلت نعم اذا كان مقصودا اما
اذا دخل فى ضمن شئ آخر فلا فان قيل الشئ اذا ثبت ضمنا فبشرائطه ... فيجب

ان لا يظهر في حق فسخ النكاح قلت الشرع اذا ثبت بلا مهر فنفس النكاح لازم للملك
فلا يفارقه ويسقط المهر لاستحالة وجوبه عليها **ولو لم تقل الحرة المذكورة بالف**
بل قالت اعتقه عني فاعتقه **لا يفسد** النكاح **والولاء له** اي للمعتق وهذا عندهما
وقال ابو يوسف يفسد النكاح والولاء لها ويسقط المهر كما في المسئلة الاولى ولهما انه
اذا لم يذكر المال يحتمل ان يقدر هبة او بيعا فاسدا لعدم ذكر الثمن وليس البعض اولى
من البعض فوقعت الجهالة فلا يفسد النكاح ولا يسقط المهر والله اعلم هذا **باب**
في بيان احكام نكاح الكافر وهو يتناول الذمي والمشرك والمجوسي ونحوهم **تزوج**
كافر بكافرة بلا شهود او تزوجها في عدة كافر وذا اي التزوج بلا شهود
او في عدة كافر **جائز بينهم** اي فيما يعتقدون جوازه **ثم اسلما** بعد ذلك **اقرا**
اي الزوجان **عليه** اي على ذلك النكاح عند ابي حنيفة رح وقال زفر النكاح فاسد في
الوجهين وبه قال مالك وهما مع ابي حنيفة رح في الاولى ومع زفر في الثانية لزفر قوله
عم لا نكاح الا بشهود ولان التزاما احكام الاسلام ان النكاح في العدة لا يجوز اجماعا وقد
التزموا احكامنا فتلزمهم والنكاح بغير شهود مختلف فيه وله ان العدة لا يمكن اثباتها
حقا للشرع لكونهم غير مخاطبين به ولا حقا للزوج لانه لا يعتقد بخلاف ما اذا كانت
تحت مسلم وفي المبسوط الاختلاف بينهم فيما اذا كانت المرافعة او الاسلام والعدة
غير منقضية واما اذا كانا بعدها لا يفرق بالاجماع **ولو كانت منكوحة الكافر محرما**
اي محرما للزوج بان كانت امه او اخته فاسلما او احدهما **فرق بينهما** لعدم المحلية

ثم هذه الانكحة حكم الصحة فعند ابي حنيفة رح صحيحة بينهم حتى يترتب عليها وجوب النفقة ولا يسقط احصانه بالدخول بها بعد العقد وقالا هي عنده فاسدة وهو قولهما الا انا لا نتعرض لهم قبل الاسلام والمرافعة

عن اعتقادهم الا تقريرا **ولا ينكح مرتد او مرتدة احدا من الخلق** الا مسلما ولا كافرا ولا مرتدا لان النكاح يعتمد الملة لا ملة له وما انتقل اليه لا يقر عليه **والولد يتبع خير الابوين دينا** اي من حيث الدين لانه انظر له وهذا اذا لم تختلف الداران كانا في دار الاسلام او في دار الحرب او كان الصغير في دار الاسلام والوالد في دار الحرب لانه من اهل دار الاسلام حكما واما اذا كان الولد في دار الحرب والوالد في دار الاسلام فاسلم لا يتبعه ولده ولا يكون مسلما لانه لا يمكن ان يجعل الوالد من اهل دار الحرب بخلاف العكس **والمجوسي شر من الكتابي** لان له دينا سماويا ولهذا تؤكل ذبيحته ويحل نكاح نسائهم للمسلمين بخلاف المجوسي فكان شرا حتى اذا ولد بينهما ولد يكون كتابيا تبعا له وقال الشافعي رح يكون مجوسيا وهذا بناء على ان الكفر كله ملة واحدة عنده فلا يفضل احدهم من الاخر **ولو اسلم احد الزوجين** سواء كانا كتابيين او مجوسيين **عرض الاسلام على الزوج الاخر فان اسلم** الاخر فيها ونعمت **والا** اي وان لم يسلم الاخر **فرق بينهما** اي بين الزوجين ففي المجوسيين يفرق باسلام احدهما بعد الاباء وفي الكتابيين ان اسلمت هي فكذلك وان اسلم هو فلا يتعرض لها وكذلك اذا كانت كتابية والزوج مجوسي فاسلم وقال الشافعي رح لا يعرض على المصر الاسلام لان فيه تعرضا لهم الا ان ملك النكاح قبل الدخول غير متاكد فينقطع بنفس الاسلام وبعده متاكد فيؤجل الى

انقضاء ثلاث حيض ولنا ان عمر بن الخطاب رضي الله عنه فرق بين نصراني ونصرانية
باباءه عن الاسلام رواه الطحاوي وابو بكر بن العربي في العارضة وظهر ذلك بينهم ولم
ينقل الينا خلاف فكان اجماعا ثم لا فرق بين ان يكون الزوج المصر صبيا مميزا او بالغا
حتى يفرق بينهما باباءه وهذا على قولهما واما على قول ابي يوسف فقد اختلف المشايخ فيه
منهم من يقول لا يصح اباؤه عنده قياسا على ردته عنده ومنهم من يقول يصح ولو كان
احدهما صغيرا غير مميز ينتظر عقله بخلاف ما اذا كان مجنونا حيث لا ينتظر بل يعرض
على ابويه لانه ليس له نهاية معلومة ثم التفريق طلاق عندنا او غيره عند ابي يوسف ق
اباؤه اي اباء الزوج عن الاسلام طلاق منهما خلافا لابي يوسف لانه تعذر
وجوده من المرأة ومثله لا يقع الطلاق كالفرقة بسبب الملك والمحرمية وخيار البلوغ
ولهما انه فات الامساك بالمعروف من جانبه فتعين التسريح بالاحسان فان طلق
والا ناب القاضي منابه لا يكون اباؤها اي اباء المرأة عن الاسلام طلاقا لانها لا تلي
الطلاق لا يكون منها وعند الشافعي رح ان كان قبل الدخول وقعت الفرقة بالاسلام او بالاباء
وان كان بعده يتوقف على انقضاء ثلاث حيض ولا يعرض الاسلام على الآخر كما قلنا ثم اذا وقعت
الفرقة بالاباء فان كان بعد الدخول فلها المهر كله لانه تأكد به وان كان قبل الدخول فان كان
باباءه فلها نصف المهر لانه قبل الدخول وان كان باباءها فلا مهر لها كالردة والمطاوعة
ولو اسلم احدهما اي احد الزوجين ثمة اي في دار الحرب لم تبن المرأة حتى تحيض
ثلاثا بانت هذا اذا كانا كتابيين او كان احدهما كتابيا والآخر وثنيا والمرأة هي المسلمة او لم

يكونا كتابيين واما اذا اسلم الزوج والزوجة كتابية فهما على نكاحهما على ما مرّ وقال الشافعي رح ان كان اسلام احدهما قبل الدخول وقعت الفرقة بالاسلام في الحال وان كان بعد الدخول يتوقف على مضي ثلاثة قروء وعلى ما مرّ في مذهبه فيما اذا اسلم احدهما في دار الاسلام ولا تاثير لاختلاف الدارين عنده ثم اذا وقعت الفرقة بمضي ثلاث حيض هل يكون طلاقا ام لا ذكر في السير الكبير انه يكون طلاقا عندهما وروي عنهما انها فرقة بغير طلاق كما هو عند ابي حنيفة رح لان هذه فرقة وقعت حكما لا بتفريق القاضي وكذلك اذا خرج احدهما الى دار الاسلام بعد اسلام احدهما في دار الحرب لا تقع الفرقة بينهما حتى يمضي ثلاث حيض لعدم ولاية القاضي على من بقي في دار الحرب وهذه الحيض لا تكون عدة ولهذا يستوي فيها المدخول بها وغير المدخول بها ثم ان كان قبل الدخول فلا عدة عليها وان كان بعد الدخول والمرأة حربية فكذلك وان كانت هي المسلمة فكذلك عند ابي حنيفة رح وعندهما تجب العدة عليها **ولو اسلم زوج الكتابية بقي نكاحها** لانه يجوز له التزوج بها ابتداء فالبقاء اولى لانا نسلم عنه **وتباين الدارين سبب الفرقة عندنا** حتى اذا خرج احد الزوجين الى دار الاسلام مسلما او ذميا وقعت البينونة **لا السبي** اي لا سبب للفرقة هو السبي وقال الشافعي رح سبب الفرقة هو السبي دون تباين الدارين حتى لو سبي احد الحربيين او سبيا معا تقع الفرقة وفي انتفاء نكاح الرقيقين المسبيين معا وجهان في مذهبه وبقوله قال مالك رح واحمد قالوا ان تباين الدارين يؤثر في انقطاع الولاية ولا اثر لذلك في وقوع الفرقة واما السبي فيقتضي صفاء الملك للسا

وهو مستلزم لانقطاع ملك النكاح قلنا ان مصالح النكاح لا تنتظم حقيقة ولا
حكما مع تباين الدارين والسبي يوجب ملك الرقبة وانه لا ينافي ابتداء النكاح فكذا لا ينافي
بقاءه فان قلت ردّه عم بنته زينب رض الى زوجها بالعقد الاول دليل على ما ذكروا فلنا
روي انه عم ردها بعقد جديد فكان المثبت اولى من النافي على ان ما رووا غير صحيح
عند اهل النقل فلا يعارض ما روينا لصحته فان قلت فيما رويتم حجاج وهو متكلم فيه
قلت هذا جرح مبهم فلا يصح وقد وثقه اهل النقل حتى خرج له مسلم ولان ما رووه
متروك الظاهر لانه ذكر فيه ان اسلامها كان قبل اسلامه بست سنين وقبل بسنتين
وهم لا يرون بقاء النكاح بعد انقضاء عدتها قبل اسلام المتاخر منهما فان قلت قد اباح
عليه السلام وطء سبايا اوطاس بعد الاستبراء وقد سبين مع ازواجهن قلت
لا نسلم انها سبين وحدهن لان رجالهن قتلوا والله اعلم **وتنكح المهاجرة الى دار الاسلام**
من دار الحرب سواء كانت مسلمة او ذمية القائل يعني غير الحبلى قيد به لان
الحبلى لا يجوز تزوجها حتى تضع وعن ابي حنيفة رح يصح ولكن لا يطأها حتى تضع
فلا عدة عند ابي حنيفة رح لقوله تعالى ولا جناح عليكم ان تنكحوهن نفي الجناح عن نكاح
المهاجرات مطلقا وعندهما تجب عليها العدة كالذمية اذا اسلمت وبه قالت
الثلاثة **وارتداد احدهما** اي احد الزوجين **فسخ في الحال** عندهما
وقال محمد ان كانت الردة من المرأة فكذلك وان كانت من الزوج فهي فرقة
بطلاق اعتبارا بالاباء في الفصلين وابو يوسف مر على اصله والفرق لابي حنيفة

ان الردة منافية للنكاح والطلاق رافع فتعذر جعلها طلاقا بخلاف الاباء لان
الاباء يفوت الامساك بالمعروف فيجب التسريح بالاحسان وعند الشافعي رح ان كانت الردة بعد الدخول
لا تبين منه حتى تمضي ثلاثة قروء وان كانت قبل الدخول تبين في الحال وقال ابن ابي ليلى
لا تقع الفرقة بردة احدهما ولكن يستتاب فان تاب فهي امرأته وجعله كالاباء وبعض
مشايخ بلخ وسمرقند كانوا يفتون بعدم وقوع الفرقة بالردة حسما لباب المعصية
وعامتهم يقولون تقع الفرقة ولكن تجبر على النكاح لزوجها بعد الاسلام لان المقصود
يحصل بذلك ومشايخ بخارا كانوا عليه هذا [illegible] وللموطوءة اي للمرأة المدخول بها
المهر كله سواء كانت الردة منها او منه لانه تأكد بالدخول فلا يتصور سقوطه [illegible]
لغيرها اي ولغير الموطوءة نصفه اي نصف المهر ان ارتد الزوج لان الفرقة
من جهته قبل الدخول فوجب نصف المهر وان ارتدت المرأة قبل الدخول لا
يجب لها شيء لان الفرقة من جهتها وكالاباء عن الاسلام نظيره اي نظير ما ذكر
حتى اذا كان بعد الدخول من ايهما كان يجب المهر كله وان كان قبل الدخول فان كان منه يجب نصفه
وان كان منها لا يجب شيء ولو ارتدا اي الزوجان واسلما معا لم تبن المرأة والقياس ان
تبين قياسا لان ردة احدهما منافية فردتهما اولى وجه الاستحسان
ان بني حنيفة ارتدوا ثم اسلموا ولم تأمرهم الصحابة رضي الله عنهم بتجديد الانكحة
وارتدادهم واسلامهم وقعا معا لجهالة التاريخ فترك القياس لاجماعهم وبانت
المرأة لو اسلما اي المرتدان اسلاما [illegible] لانه لما تقدم [illegible]

على ردته فتتحقق الاختلاف وان كان الآبي عن الاسلام هي المرأة قبل الدخول سقط
المهر وان كان هو الزوج لها نصف المهر ولو كانت نصرانية تحت مسلم فتمجسا
وقعت الفرقة بينهما عند ابي يوسف خلافا لمحمد رحمهما الله هذا باب في بيان
احكام القسم وهو بفتح القاف وسكون السين مصدر قسمت الشيء فانقسم و
بالكسر واحد الاقسام وبمعنى النصيب ويقال كلاهما بمعنى النصيب ولكن الاول
يستعمل في موضع خاص بخلاف الثاني البكر كالثيب والمرأة الجديدة كالقديمة
والمرأة المسلمة كالكتابية فيه اي في القسم وكذلك الصحيحة و
المريضة والرتقاء والمجنونة التي لا يخاف منها والحائض والنفساء والحامل
والحائل والصغيرة التي يمكن وطئها والمحرمة والمولى عنها والمظاهر منها كلها
سواء لقوله عليه السلام من كانت له امرأتان فمال الى احدهما جاء يوم القيمة
وشقه مائل له مفلوج رواه ابو داود والنسائي وابن ماجه وقال الشافعي يقيم
عند البكر الجديدة سبعا وعند الثيب الجديدة ثلاثا ولا يحتسب عليها بذلك
الا اذا طلبت زيادة على ذلك فحينئذ يبطل حقها ويحتسب عليها بذلك الا ما
روي عن انس انه قال سمعت رسول الله صلعم يقول للبكر سبع وللثيب
ثلاث ثم يعود الى اهله اخرجه الدارقطني وبه قال مالك واحمد قلنا المراد به التفضيل
بالبداءة بالجديدة دون الزيادة او هو محمول على السبق وللحرة ضعف الامة
روي ذلك عن علي رضي الله عنه والمدبرة والمكاتبة كالامة فيه وعن مالك هما

سواء وليس في الرجل الا قسمة لنفي من شاء منهن لانه لا حق لهن في السفر والقرعة لتطيب القلوب فمن خرجت قرعتها ابدا في فهو اولى وقال الشافعي رح تجب القرعة لما روت عائشة رضي الله عنها ان النبي صلعم كان اذا اراد سفرا اقرع بين نسائه وايتهن خرجت قرعتها اخرجها معه متفق عليه قلنا ما قلنا والحديث محمول على الاستحباب والدليل عليه انه عم لم تكن التسوية واجبة عليه في المنهج وانما كان يفعلها تفضلا ولها اي للواحدة منهن ان ترجع ان وهبت قسمها للاخرى لانها اسقطت حقا لم يجب بعد فلا يسقط كالمعير يرجع فيما شاء فافهم

كتاب في بيان احكام الرضاع

هو بكسر الراء وفتحها وكذلك الرضاعة وانكر الاصمعي الكسر مع الهاء من رضع يرضع من باب علم يعلم ومن باب ضرب يضرب ويقال لئيم راضع للذي يرضع ابله او غنمه ولا يحلبها كي لا يسمع صوت حلبه فيطلب منه وفي الشرع هو اي الرضاع مص الرضيع قليلا او كثيرا من ثدي الآدمية احترز به عن ثدي الشاة ونحوها فان الرضاع لا يثبت به في وقت مخصوص وهو مدة الرضاع ويحرم به اي بالرضاع وان قل اذا وصل في الجوف ثلاثون شهرا ... ما يحرم في محل الرفع لانه فاعل لقوله يحرم اي يحرم بسبب الرضاع الذي يحرم بالنسب اي بسببه وفيه خلاف في موضعين الاول ان الرضاع قليله وكثيره سواء عندنا وقال الشافعي رح لا يحرم الا خمس رضعات يعني مشبعات وبه قال احمد وعنه ثلاث رضعات لما روى عن عائشة رضي الله عنها قالت كان فيما انزل من القرآن

عشر رضعات يحرمن ثم نسخن بخمس معلومات فتوفي رسول الله صلعم وهي فيما يقرأ من

القرآن رواه مسلم وعنها انها قالت لا تحرم المصة والمصتان وفي لفظ لا يحرم الاملاجة

والاملاجتان رواه مسلم هذا التفصيل هينا والاول لاثبات مذهبه ولنا اطلاق النص

من غير تقييد بالعدد والتقييد به زيادة وهو نسخ ولاطلاق الاحاديث منها ما رواه

البخاري ومسلم انه عم قال يحرم من الرضاع ما يحرم من الرحم وفي لفظه ما يحرم من النسب

ومنها حديث عائشة رضي الله عنها عليه السلام قال ان الله حرم من الرضاع ما حرم من

الولادة متفق عليه وما رواه منسوخ روي عن ابن عباس رضي الله عنهما انه قال

قوله لا تحرم الرضعة والرضعتان كان فاما اليوم فالرضعة الواحدة تحرم فجعله منسوخا

حكاه عنه ابو بكر الرازي وقال ابن بطال احاديث عائشة مضطربة فوجب تركها

والرجوع الى كتاب الله تعالى لانه روي به ابن زبير مرة عن النبي صلى الله عليه وسلم ومرة

عن عائشة ومرة عن ابيه ومثله يسقط ومذهبنا مذهب علي وابن عباس وابن

عمر وابن مسعود وجمهور التابعين وقال النووي هو قول جمهور العلماء وقال الليث

اجمع المسلمون على ان كثير الرضاع وقليله يحرم في المهد كما يفطر الصائم الثاني ان مدة

الرضاع ثلاثون شهرا عند ابي حنيفة رح وعندهما سنتان وعند زفر ثلاث سنين وقال

الشافعي رح لا مدة له للنفي من اطلقه ولنا ان ارضاع الكبير منسوخ بقوله عم لا رضاع بعد

فصال ولا يتم بعد احتلام رواه ابو داود ولهما قوله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن

حولين كاملين ... وحمله وفصاله ثلاثون شهرا واقل مدة الحمل ستة اشهر وفي الفصال

حولان وبه قالت الثلاثة الا ان مالكا زاد ايام يسيرة عليهما ولم يحد لها وله قوله تعالى فان ارادا فصالا عن تراض منهما وانشا وبعده قوله تعالى والوالدات يرضعن فثبت ان بعد الحولين رضاع والمعنى فيه انه لا يمكن قطع الولد عن اللبن دفعة واحدة فلا بد من زيادة مدة يتعود فيها الصبي مع اللبن الطعام فيكون غذاؤه اللبن تارة والاخرى الطعام الى ان ينسى اللبن واقل مدة تتغير بها العادة ستة اشهر اعتبارا بمدة الحمل وفرع ما قاله ابو حنيفة رح الا انه قدر الزيادة بالحول الكامل وابو حنيفة بنصفه الا ام اخيه واخت ابنه استثناء من قوله حرم به فانه يجوز ان يتزوج بهما من الرضاع ولا يجوز ان يتزوج بهما من النسب لان ام اخيه من النسب تكون امه او موطوءة ابيه بخلاف الرضاع واخت ابنه من النسب ربيبته او بنته بخلاف الرضاع فيجوز ان يتزوج باخت اخيه من الرضاع كما يجوز ان يتزوج باخت اخيه من النسب وذلك مثل الاخ من الاب اذا كان له اخت من الام جاز لاخيه من ابيه ان يتزوجها وكل ما لا يحرم من النسب لا يحرم من الرضاع وقد يحرم من النسب ما لا يحرم من الرضاع كما ذكرنا من الصورتين وههنا صور اخرى تجوز من الرضاع دون النسب الاولى يجوز له ان يتزوج بام حفدة من الرضاع دون النسب الثانية يجوز له ان يتزوج بجدة ولده من الرضاع دون النسب الثالثة يجوز له ان يتزوج بعمة ابنه من الرضاع دون النسب الرابعة يجوز له ان تتزوج بابي اخيها من الرضاع ولا يجوز ذلك من النسب الخامسة يجوز له ان يتزوج بام عمه من الرضاع دون النسب السادسة يجوز له

ان يتزوج ام خالة من الرضاع دون النسب والسابعة يجوز لها ان تتزوج باخ ابنها من
الرضاع دون النسب في زوج مرضعة لبنها منه اي من الزوج والجملة صفة
للمرضعة اب للرضيع واحترز بذلك عن زوج ليس لبنها منه بان تزوجت
ذات لبن ولبنها بسبب زوج آخر كان لها من قبل رجلا فارضعت به صبيا فانه لا يكون
ولدا له من الرضاع وانما يكون ربيبة من الرضاع حتى يجوز له ان يتزوج باولاد الزوج
الثاني من غيرها واخواته كما في النسب ويكون ولد الزوج الاول ما لم تلد من الثاني فاذا
ولدت منه فارضعت به صبيا فهو ولد الثاني بالاتفاق لان اللبن منه
وان لم تحبل من الثاني فهو ولد الاول بالاتفاق وان حبلت من الثاني ولم تلد منه بعد
فهو ولد الاول عند ابي حنيفة رح وقال محمد هو منهما استحسانا
وقال ابو يوسف ان علم ان اللبن من الثاني بامارة من زيادة فهو
من الثاني والا فهو من الاول وعنه ان كان اللبن من الاول غالبا فهو له وان كان من الثاني غالبا فهو للثاني
وان استويا فهو لهما وابنه اي ابن زوج المرضعة اخ للرضيع وبنته اي بنت
الزوج اخت للرضيع واخوه اي اخ الزوج عم للرضيع واخته اي اخت
الزوج عمة للرضيع لا تحل مناكحة احد من هؤلاء كما في النسب وعند الشافعي رح لبنه
لا يحرم لان الحرمة لشبهة البعضية واللبن بعضها لا بعضه قلنا الحرمة بالنسب من
الجانبين فكذا بالرضاع ولان الفحل سبب لنزول لبنها بواسطة احبالها فينسب اللبن اليه
بحكم السببية في الصغير رضاعا اي من حيث الرضاع وهو ظاهر ونسبا

اى من حيث النسب وهو ان يكون له اخ من ابيه له اخت من امه جاز له ان
يتزوجها ولا حل بين رضيعي ثدى لانهما اخوان واراد بهما الصبي والصبية
اجتمعا على ثدى واحد لم يجز لاحدهما ان يتزوج بالاخرى فلهذا ذكر على التثنية
كما في القرآن للتمييز للقرب لابوين للاب والام والمراد اجتماعهما من حيث المكان
بان رضع احدهما ثدى امراة رضعه الاخر لا من حيث الزمان بان يرتضعا معا
في وقت واحد وليس المراد ان يجمعاه في الثدى لان ذلك ليس بل المراد ان رضعا
هذه المراة كيف كان فافهم ولا بين مرضعة بفتح الضاد وهي الصبية
المرضعة وبين ولد مرضعتها بالكسر اخذا ذا اى مرضعة المرضعة لان ولد
المرضعة بالكسر يكون اخا للمرضعة بالفتح ولا يشترط الاجتماع على ثدييهما
هنا حتى لا تكون المسئلة مكررة ولا حل بين المرضعة بالفتح وبين
ولد ولدها اى ولد المرضعة بالكسر لانه ولد اخيها من الرضاعة واللبن
المخلوط بالطعام لا يحرم عند ابي حنيفة رح مطلقا سواء كان الطعام
غالبا او مساويا لانه غير المائع يستتبع المائع وعندهما يحرم اذا كان اللبن
غالبا والخلاف في غير المطبوخ واما اذا طبخ فلا حكم له اتفاقا مطلقا وشرط
القدوري على قول ابي حنيفة رح ان يكون الطعام مستبينا كالثريد قيل
هذا اذا لم يتقاطر اللبن عند حمل اللقمة وان تقاطر اللبن عند حمل اللقمة تثبت
به الحرمة وقيل لا تثبت به الحرمة بكل حال واليه مال السرخسي وهو الصحيح وذكر

خواهر زاده ان على قول ابي حنيفة رحمه الله لا تثبت الحرمة فاكل لقمة لقمة اما اذا حسا حسوا تثبت به
الحرمة ويعتبر الغالب لو اختلط بماء او دواء او لبن شاة لان المغلوب لا يظهر مقابلة فصار
مستهلكا وقال الشافعي رحمه الله تثبت به حرمة الرضاع سواء كان غالبا او مغلوبا لان شرب
شرب لبن المراة وبه قال احمد وعند مالك يعتبر المشروب ما لم يستهلك اثر اللبن
فيما خالط به وكذلك يعتبر الغالب لو اختلط بلبن امراة اخرى عندهما
وعند محمد تعلق التحريم بهما كيفما كان وهو رواية عن ابي حنيفة رحمه الله وقوله قياس
لان الجنس لا يغلب الجنس بل يكثره والاول ان القليل مغلوب بالكثير فصار كاللبن والماء
وقول محمد اظهر واحوط وفي الغاية وبه يفتى والحكم فيما اذا كانا متساويين
وينبغي ان تثبت الحرمة احتياطا ولبن البكر ولبن الميتة محرم كالحية
لانه سبب النشوء خلافا للشافعي رحمه الله في لبن الميتة ولا يحرم الاحتقان باللبن
لعدم النشوء والتحريم باعتباره وعن محمد انه تثبت به الحرمة كما يفسد به
الصوم وعلى هذا الخلاف لو قطر في اذنه او وصل الى جائفة او امة
ولو قطر في احليله لا تثبت به الحرمة والسعوط والوجور تثبت بهما التحريم
بالاتفاق ولا يحرم ايضا لبن الرجل لانه ليس بلبن على التحقيق ولا لبن
الشاة لان الحرمة بواسطة الجزئية ولا جزئية بين الادمي والبهائم ولو
ارضعت المراة الكبيرة ضرتها الصغيرة حرمتا على الزوج لانه
يصير جامعا بين الام والبنت رضاعا فلا يجوز كما في النسب ولا مهر

للكبيرة ان لم يطأها يعني ان كان قبل الدخول بها لان الفرقة من جهتها
فصار تمكين نفسها قبل الدخول بها حتى لو كانت مكرهة او نائمة فارتضعتها الصغيرة
او اخذ رجل لبنها فاوجره الصغيرة او كانت الكبيرة مجنونة لها نصف المهر لعدم
اضافة الفرقة اليها وللصغيرة نصفه اى نصف المهر لان الفرقة قبل
الدخول لا من قبلها او يرجع الزوج به اى بنصف المهر الذى اديه الصغيرة
على الكبيرة ان تعمدت اى قصدت به الفساد اى فساد النكاح
بالارضاع والا اى وان لم تتعمد الفساد لا يرجع به عليها وقال الشافعى يرجع
مطلقا تعمدت ذلك اولا لان فساد النكاح بارضاعها وكان مهرها على شرف
السقوط فاكدته فيجب عليها وبه قال زفر واحمد ومحمد فى رواية وعند مالك
لا يرجع مطلقا والاصح ما قلنا لان ضمان التسبيب يبنى على صفة التعدى ثم التعمد
الفساد انما يتحقق اذا ارضعتها بلا حاجة عالمة بقيام النكاح وبان الارضاع
مفسد فان فات شىء منه لم تكن متعمدة والقول فى ذلك قولها لانه لا يعلم الا من
جهتها ويثبت الرضاع بما يثبت به المال وهو شهادة رجلين او رجل
وامرأتين ولا تقبل شهادة النساء المنفردات لان ثبوت الحرمة من لوازم الملك
فى باب النكاح ثم الملك لا يزول بشهادة النساء المنفردات فلا تثبت به الحرمة
وعند الشافعى تثبت بشهادة اربع نسوة وعند مالك بامرأتين وعند احمد بمرضعة
فقط وذكر فى الكافى والنهاية انه لا فرق بين ان يشهد قبل النكاح او بعده وفى المغنى خمس

الواحد مقبول في الرضاع الطارئ ومعناه ان يكون تحته صغيرة وتشهد واحدة بانها ارضعتها امه او اخته او امراته بعد العقد وذكره ايضا صاحب الهداية حيث يقول بعد مسائل بخلاف ما اذا كانت المنكوحة صغيرة فاخبر الزوج انها ارتضعت من امه او اخته حيث يقبل قول الواحد فيه لان القاطع طارئ وعلى هذا ينبغي ان يقبل قول الواحدة قبل العقد لعدم ما يدل على صحة العقد من الاقدام عليه ولعدم ازالة الملك والله اعلم

هذا كتاب في بيان احكام الطلاق

هو لغة رفع القيد مطلقا ماخوذ من اطلاق البعير وهو ارساله من عقاله وشرعا هو اي الطلاق **رفع القيد الثابت شرعا** احترز به عن رفع القيد الثابت حسا وهو حل الوثاق واحترز بقوله **بالنكاح** عن العتق لانه رفع قيد ثابت شرعا لكنه لا بالنكاح وهو ابغض المباحات وجعلت ولايته الى الرجل لانه المالك كالمسترق لها بالمهر ولانها لا روية لها في امورها وشرع العدد فيه للتمكن من التدارك عند الندم وانحصر في الثلاث لانه عدد متعين في الشرع وهو اقل الجمع ولا نهاية لاكثره **تطليقها** مرفوع بالابتداء مصدر مضاف الى مفعوله وطوى ذكر الفاعل تقديره تطليق الرجل امراته **واحدة** نصب على انه صفة لمصدر محذوف اي طلقة واحدة **في طهر** يتعلق بالمبتدا وقوله **لا وطء فيه** اي في الطهر جملة في محل الجر على انها صفة لطهر **وتركها** بالرفع عطف على المبتدا وهو ايضا مصدر مضاف الى مفعوله والفاعل متروك

اي في تركه هذا المطلق امرأته حتى تمضي عدتها اي حتى تنقضي اي الى ان تنقضي عدتها وقوله احسن خبر المبتدا لما روي عن ابراهيم النخعي ان الصحابة رضي كانوا يستحبون ان لا يزيدوا في الطلاق على واحدة حتى تمضي عدتها ولانه ابعد من الندم لتمكنه من التدارك وتطليقها ثلاثا اي ثلاث طلقات متفرقة في ثلاثة اطهار حسن وسني وقال مالك هو بدعة لان الطلاق محظور فلا يباح الاقدام عليه الا لدفع الحاجة وهي تحصل بالواحدة ولنا قوله عليه الصلوة والسلام لعمر رضي الله عنه مر ابنك فليراجعها ثم يدعها حتى تحيض وتطهر ثم يطلقها ثم تحيض وتطهر ثم يطلقها ان احب وتطليقها ثلاثا اي ثلاث طلقات متفرقة في طهر واحد او بكلمة واحدة بان قال انت طالق ثلاثا في طهر طلاق بدعي اي منسوب الى البدعة لما روي في حديث ابن عمر رضي الله عنهما قال قلت يا رسول الله ارايت لو طلقتها ثلاثا قال اذا قد عصيت ربك وبانت منك امرأتك رواه ابن ابي شيبة والدارقطني واعلم ان المراد بقوله ثلاثا في طهر اذا لم يتخلل بين التطليقتين رجعة وان تخللت فلا يكره عند ابي حنيفة رح وان تخلل التزوج بينهما فلا يكره بالاجماع وقال الشافعي رح لا تكون الثلاث في طهر واحد او في كلمة بدعة لانه مشروع والحجة عليه ما روينا وذهب جماعة منهم الظاهرية والشيعة الى ان الطلاق الثلاث جملة لا تقع الا واحدة لما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما انه قال كان الطلاق على عهد رسول الله صلعم وابي بكر وسنتين من خلافة عمر رضي الله عنه واحدة فامضاه عليهم

عمر رضي الله عنه رواه مسلم والبخاري ولنا ما روي من حديث العجلاني وفيه طلقها ثلاثا قبل ان يأمره النبي صلى الله عليه وسلم متفق عليه ولم ينقل انكاره وحديث عائشة رضي الله عنها ان امرأة قالت يا رسول الله ان رفاعة طلقني وبت طلاقي متفق عليه ولم ينقل انكاره وقد روي ذلك نصا عن عمر وعلي وابن عمر رضي الله عنهم اجمعين والجواب عن حديث ابن عباس انه انكار على من يخرج عن سنة الطلاق بايقاع الثلاث واخبار عن تساهل الناس في مخالفة السنة في الزمان المتاخر عن العصرين كانه قال الطلاق الموقع الآن ثلاثا كان في ذينك العصرين واحدة ويجوز الموطوءة اي التي لم يدخل بها تطليق السنة وهي الطلقة الواحدة ولو كانت حائضا وقال زفر لا يطلقها في حالة الحيض لان قيام النفرة الطبيعية والمنع الشرعي فيه لا يختلف بالدخول وعدمه فصارت كالمدخول بها وبه قال مالك في رواية ولنا ان الرغبة لا تفتر عن غير المدخول بها ما لم تحصل ... بخلاف المدخول بها فان طهرها هو زمان تجدد الرغبة وفرق الزوج الطلاق على الاشهر اي اشهر العدة بان يطلقها للسنة واحدة فاذا مضى شهر ... فاذا مضى شهر ثالث ... في من لا تحيض لصغر او كبر ... لان الشهر قائم مقام الحيض ... ولهذا يطلقها عقيب الوقاع ... لكن بعد شهر واما في الحامل ... للجماع ... بالاجماع ثم ان كان الطلاق في اول الشهر تعتبر الاشهر بالاهلة وان كان في وسطه فبالايام في حق التفريق والعدة عند ابي حنيفة ... وهو رواية عن ابي يوسف

وعندهما يكمل الاول بالاخير والمتوسطان بالاهلة وهي مسئلة الاجارة وقع

طلاقهن اي طلاق ذوات الاشهر والحامل عقيب الوطي من غير فصل

وقال زفر يفصل بينهما بشهر في ذوات الاشهر وقد ذكرناه الآن ولم يذكر الشيخ طلاق

الحامل ... لانه داخل في قوله فيمن لا تحيض وحكمها عندهما حكم من لا تحيض

في حق ايقاع الطلاق ابتداء وفي حق التفريق وقال محمد وزفر لا يطلقها للسنة الا واحدة و

طلاق الموطوءة اي التي دخل بها حال كونها حائضا اثمها يقع لما ذكرنا وقال اهل

الظاهر لا يقع لانه منهي عنه فلا يكون مشروعا ولنا ما روينا من حديث ابن عمر وكان

ابنه قد طلقها في حالة الحيض لان المراجعة بدون وقوع الطلاق محال فيراجعها

يعني اذا كان طلاق الموطوءة بدعيا فالواجب عليه ان يراجعها كذا اختاره صاحب

الهداية عملا بحقيقة الامر في حديث ابن عمر وقال القدوري يستحب له ان يراجعها ويطلقها

في طهر ثان يعني اذا طهرت من تلك الحيضة التي وقع فيها الطلاق ثم حاضت ثم طهرت وهي

الطهر الثاني فيطلقها فيه في ظاهر الرواية وهو الذي ذكره في الاصل ...

ذكر الطحاوي انه يطلقها في الطهر الذي يلي الحيضة وقال الكرخي ما ذكره الطحاوي

قول ابي حنيفة رح وما ذكره في الاصل قولهما ووجه ما ذكره الطحاوي ما روي سالم

عن ابن عمر انه طلق امرأته وهي حائض فذكر ذلك عمر لرسول الله صلعم فقال مره

فليراجعها ثم ليطلقها اذا طهرت رواه مسلم والاربعة ...

ما ذكره في الاصل ما رواه نافع عن ابن عمر انه ...

وهي حائض وفي رواية تطليقة على عهد رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم فسأل عمر رضي الله عنه رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم فقال مره فليراجعها ثم يمسكها حتى تطهر وتحيض ثم تطهر ثم ان شاء امسك وان شاء طلق قبل ان يمس فتلك العدة التي امر الله ان تطلق لها النساء رواه الجماعة غير ابن ماجة

ولو قال لموطوءته انت طالق ثلاثا للسنة وقع عند كل طهر طلقة

لانه مطلق فينا ولا كامل وعند الشافعي واحمد في رواية يقعن في الحال وعند مالك واحدة هذا اذا لم ينو شيئا او نوى ان يقع عند كل طهر طلقة وكانت هي من ذوات الحيض وان كانت من ذوات الاشهر يقع للحال طلقة وبعد شهر اخرى وبعد شهر اخرى وكذا الحامل ان لم تكن له نية او نوى كذلك وان كان قبل الدخول بها وقعت للحال طلقة ثم لا يقع عليها قبل التزوج شيء لان تقدير هذا الكلام انت طالق ثلاثا لوقت السنة فينصرف الى السنة في حق كل واحدة منهن **وان نوى ان يقع الثلاث الساعة او نوى ان يقع عند كل شهر طلقة واحدة صحت نيته** وقال زفر لا تصح لانه نوى ضد السنة ولنا انه نوى ما يحتمله لفظه فصحت نيته ولو قال انت طالق للسنة ونوى ثلاثا جملة او متفرقا على الاطهار صح هكذا ذكره السرخسي وشيخ الاسلام وصاحب الاسرار وذكر فخر الاسلام والصدر الشهيد وجماعة منهم صاحب الهداية انه لا يصح نية الجملة فيه **ويقع طلاق كل زوج عاقل** فلا يقع طلاق

المجنون بالغ فلا يقع طلاق الصبي لقوله عليه الصلوة والسلام كل طلاق
جائز الا طلاق الصبي والمجنون والمعتوه والمغمى عليه كالمجنون وكذا النائم لا يقع
طلاقه والمعتوه من كان قليل الفهم مختلط الكلام فاسد التدبير الا انه لا يضرب
ولا يشتم ولو كان المطلق مكرها وقال الشافعي طلاق المكره لا يقع لقوله عليه الصلوة والسلام رفع
عن امتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه وبه قال مالك واحمد ولنا عموم ما روينا ولقوله عليه الصلوة
والسلام ثلاث جدهن جد وهزلهن جد النكاح والطلاق والرجعة رواه الترمذي وغيره وقال
الترمذي حديث حسن وخرجه الحاكم في المستدرك وقال هذا صحيح الاسناد والمراد
بما رواه احكام الآخرة لان عينه ليس براد لوجوده حقيقة وحكمه دنيوي واخروي
ولا يتناولهما لفظ واحد لانهما كالمشترك وحكم الآخرة مراد بالاجماع فانتفى الآخر كذا
مراد الآخر جملة ما يصح من الاحكام مع الاكراه عشرة الطلاق والعتاق والنكاح
والعفو عن القصاص والرجعة والايلاء والفيء فيه والظهار واليمين والنذر وقوله
وسكران عطف على قوله مكرها اي ولو كان المطلق سكران وعند الشافعي في
قول واحمد في رواية لا يقع طلاقه وهو قول الكرخي والطحاوي لانه يعتمد على
صحة العقل وهو زائل فصار كما لو زال بدواء او بنج واختاره الفضل الكرماني العتق
عليه وفي العيون يفتى بالوقوع ولو سكر من الانبذة المتخذة من الحبوب او العسل لا يقع
طلاقه عندهما وعند محمد يقع بناء على انه حرام ام لا وفي المحيط ذكر عبد العزيز الترمذي
سألت ابا حنيفة وسفيان عن رجل شرب البنج فارتفع الى رأسه فطلق امرأته قالا ان كان

حين شرب يعلم انه ما هي تطلق امراته وان لم يعلم لم تطلق وفي الغاية وشرب البنج والدواء
يكون غالبا للتداوي فلا يكون زوال العقل بسبب معصية ولئن وقع على وجه المعصية
فلا يقع طلاقه ايضا لان الحكم للغالب لا للنادر ولهذا لو شرب الخمر والنبيذ فاخذه الصداع
فزال عقله بالصداع لا بالسكر لا يقع طلاقه لان زوال العقل لم يحصل بسبب هو معصية
وفي التحفة المكره على شرب الخمر والمضطر اذا شرب فسكر فان طلاقه لا يقع لان هذا ليس
بمعصية ثم قال وبعض المشايخ قالوا يقع وقال في الانفع لا يقع لان الزوال حصل بفعل هو
محظور في الاصل والاول هو الصحيح وقوله **والاخرس** عطف على قوله سكران اي ولو كان
اخرس يقع طلاقه **باشارته** اذا كانت تعرف لحاجته اليه وكذا جميع تصرفاته كالعتاق
وبيعه وشرائه وغيرهما وفي الينابيع هذا اذا ولد اخرس وطرأ عليه ودام وان لم يدم
لا يقع طلاقه وسواء كان المطلق **حرا** او كان **عبدا** وانما يقع طلاق العبد على امراته
دون طلاق مولاه لقول ابن عباس رضي جاء النبي عليه الصلاة والسلام رجل فقال يا رسول
الله سيدي زوجني امته وهو يريد ان يفرق بيني وبينها فصعد النبي عليه السلام المنبر فقال
يا ايها الناس ما بال احدكم يزوج عبده من امته ثم يريد ان يفرق بينهما انما الطلاق لمن اخذ
بالساق رواه ابن ماجه من رواية ابن لهيعة وفيه مقال ورواه الدارقطني من غيره **لا**
يقع طلاق الصبي والمجنون والنائم لما ذكرنا **ولا طلاق السيد على**
امراة عبده لما روينا **واعتبارها** اي اعتبار عدد الطلاق **بالنساء** حتى كان
طلاق الحرة ثلاثا وطلاق الامة ثنتين حرا كان زوجها او عبدا وقال الشافعي يعتبر الطلاق

بحال الرجل بقوله عم الطلاق بالرجال والعدة بالنساء وبه قال مالك واحمد ولنا ما

روته عائشة رضي الله عنها عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال طلاق الامة

ثنتان وعدتها حيضتان ويروى قرآن رواه ابو داود والترمذي وابن ماجه وقال الترمذي

حديث غريب وما رواه موقوف على ابن عباس ذكره ابو الفرج ولئن ثبت فمعناه ان ايقاعه

بالرجال ومن عدده **فطلاق الحرة ثلاث** اي ثلاث طلقات **وطلاق الامة**

ثنتان اي طلقتان وقد بيناه هذا **باب** في بيان احكام **الطلاق الصريح**

وهو ما ظهر المراد منه ظهورا بيّنا حتى صارت مكشوف المراد ومنه سمي القصر صرحا لظهوره

وهو اي الطلاق الصريح كقوله لامرأته **انت طالق وانت مطلقة وطلقتك يقع**

بهذه الالفاظ طلقة **واحدة رجعية** لانه تعالى اثبت الرجعة بعد الطلاق الصريح في

قوله جل ذكره الطلاق مرتان الآية وقوله **وان نوى** المطلق **الاكثر** اي من

واحدة واصل بما قبله **او نوى الابانة او لم ينو شيئا** لما قلنا انه ظاهر المراد

فتعلق الحكم بعين الكلام وقال زفر والشافعي ومالك واحمد رحمهم الله يقع ما نوى لانه

محتمل لفظه قلنا قوله طالق نعت فرد والعدد ضده ولو قال انت طالق ونوى به الطلاق

عن وثاق لم يصدق قضاء ويدين بينه وبين الله تعالى ولو قال انت طالق عن وثاق

لم يقع في القضاء شيء وكذا لو قال من هذا القيد ولو نوى بانت طالق الطلاق من هذا

العمل لم يصدق ديانة وقضاء وعن ابي حنيفة رح انه يدين وفي الاختيار ولو قال

انت طالق ثلاثا من هذا العمل طلقت ثلاثا ولا يصدق قضاء انه لم ينو الطلاق ولو قال

انت مطلقة بتسكين الطاء لا يقع الا بالنية لانها غير مستعملة فيه عرفا فلم يكن صريحا
ولو قال انت الطلاق او قال انت طالق الطلاق او قال انت طالق طلاقا
تقع طلقة واحدة رجعية لان ذكر المصدر معرفا ومنكرا للتاكيد في
توصيفها بالطلاق للمبالغة كرجل عدل ولا يحتاج الى النية لانه صريح وهو معنى قوله بلا نية
والباء تتعلق بيقع او نوى بهذه الالفاظ طلقة واحدة لانه حقيقة كلامه
او نوى ثنتين اى طلقتين يكون واحدة ايضا لان اللفظ لا يحتمل العدد وقال
زفر والشافعي ومالك رح تصح نية الثنتين لانه اذا صح الثلاث تصح الثنتان لانهما
بعضه قلنا انما صحت نية الثلاث لانها جنس الطلاق لا من حيث العدد حتى
لو كانت الزوجة امة صحت نية الثنتين لان ذلك جنس طلاقها وان نوى
ثلاثا اى ثلاث طلقات فثلاث اى فيقع ثلاث لما قلنا وان اضاف الطلاق
الى جملتها اى الى جملة المراة بان قال لها انت طالق او اضاف الى ما يعبر به عنها
اى عن جملتها كالرقبة بان قال رقبتك طالق او العنق بان قال عنقك طالق و
الروح بان قال روحك طالق والبدن بان قال بدنك طالق والجسد
بان قال جسدك طالق والفرج بان قال فرجك طالق والراس بان قال راسك طالق
والوجه بان قال وجهك طالق او اضاف الى جزء شائع منها اى من المراة كنصفها بان
قال نصفك طالق وثلثها بان قال ثلثك طالق طلقت المراة في هذه الوجوه كلها اما في
الاضافة الى الجملة فظاهر واما فيما يعبر بها عنها فلانها تذكر ويراد به الجملة واما ٢٠

في الجزء الشائع فلانه محل لسائر التصرفات كالبيع ونحوه فكذا يكون محلا للطلاق الا انه لا يتجزأ في حق الطلاق فيثبت في الكل بخلاف البيع لان النفس تتجزأ في حقه فيقتصر على الجزء المضاف اليه وان اضاف الطلاق الى اليد بان قال يدك طالق والرجل بان قال رجلك طالق والدبر بان قال دبرك طالق لا يقع لانها لا يعبر بها عن الجملة وقال زفر والثلاثة يقع لانه جزء مستمتع بالنكاح ولو اضافه الى الشعر والظفر والسن والريق والعرق لا يقع بالاجماع الا في رواية عن مالك والشافعي رح في قول ولو اضاف في الظهر والبطن ولا يصح الا وذكر في الدم روايتان فان قلت يعبر باليد عن الجميع كقوله تعالى تبت يدا ابي لهب وكذلك القلب كقوله تعالى فانه آثم قلبه قلت لم يعرف استمرار استعماله لغة ولا عرفا وانما جاء به على وجه الندرة حتى اذا كان عند قوم يعبر به بالبد وبالقلب عن الجملة يقع الطلاق اي شيء كان ذلك العضو ويقع بنصف التطليقة بالرفع والنصب اما الرفع فعلى انه مبتدأ واما النصب فعلى انه صفة المصدر محذوف تقديره قال انت طالق تطليقا نصف التطليقة هذا من حيث التركيب واما من حيث الايقاع فصورته بقول انت طالق نصف تطليقة او ثلثها اي او ثلث التطليقة بان قال انت طالق ثلث تطليقة ويجري فيه الوجهان ايضا الرفع على العطف والنصب على ما ذكرنا وقوله طلقة بالرفع ليس الا لانه اما خبر عن قوله ويقع بنصف التطليقة وخبر عن مبتدأ محذوف تقديره اذا قال انت طالق نصف تطليقة او ثلث تطليقة هو طلقة واحدة لعدم التجزي وثلاثة انصاف التطليقتين بالرفع

والنصب ايضا على ما ذكرناه وقوله ثلاث اى ثلاث طلقات بالرفع لما ذكرنا ايضا كما ذكرنا صورته قال انت طالق ثلاثة انصاف تطليقتين يقع ثلاث طلقات لان نصف التطليقتين تطليقة فاذا جمع بين ثلاثة انصاف يقع ثلاث تطليقات ولو قال انت طالق ثلاثة انصاف تطليقة قيل يقع تطليقتان لانها طلقة ونصف فيتكامل وقيل يقع ثلاث تطليقات لان كل نصف يتكامل فى نفسه فيصير ثلاثا ولو قال انت طالق نصف تطليقة وثلث تطليقة وسدس تطليقة وهى مدخول بها طلقت ثلاثا لما ذكرنا بخلاف ما اذا قال انت طالق نصف تطليقة وثلثها وسدسها حيث تطلق واحدة لان الثانى والثالث معرف فيكون عين الاول بخلاف الاولى لان التطليقة فيها منكر والنكر اذا اعيد منكرا كان الثانى غير الاول ولو قال انت طالق من واحدة الى ثنتين او قال انت طالق ما بين واحدة الى ثنتين تطلق واحدة وارتفاع واحدة على انه فاعل الفعل محذوف او خبر مبتدا محذوف تقديره فالواقع واحدة وهذا عند ابى حنيفة رح تدخل الغاية ولا يدخل الانتهاء وعندهما تقع ثنتان لدخول الابتداء والانتهاء جميعا وعند زفر لا يقع شئ لعدم دخولهما و لو قال انت طالق من واحدة الى ثلاث فالواقع ثنتان عند ابى حنيفة رح وثلاث عندهما وواحدة عند زفر على الاصل المذكور وقد حاج الاصمعى زفر فى هذه المسئلة على باب الرشيد فقال ما تقول فى رجل قال انت طالق ما بين واحدة الى ثلاث قال تطلق واحدة لان كلمة ما بين لا تتناول الحدين فقال له ما تقول فى رجل قيل له كم سنك

فقال ما بين ستين الى سبعين أيكون ابن تسع سنين فتحير فقال استحسن في مثل
هذا ولو قال من واحدة الى واحدة قيل على الخلاف وقيل يقع واحدة اتفاقا فلو قال ما
بين واحدة وثلاث يقع واحدة يروى ذلك عن ابي يوسف ولو قال انت طالق واحدة
في ثنتين يقع واحدة ان لم ينو شيئا او نوى الضرب والحساب لان
عمل الضرب اثره في تكثير الاجزاء لا في زيادة المضروب فيه لا في زيادة المضروب اذ لو قلنا
لم يوجد في الدنيا فقير وتكثير اجزاء الطلقة الواحدة لا يوجب تعددها ما لم تزد الاجزاء
على الواحدة وعند زفر ومالك واحمد والشافعي في قول يقع ثنتان لعرف الحساب
وان نوى واحدة وثنتين فثلاث اى فالواقع ثلاث طلقات ان كان
مدخولا بها لوجود معنى الجمع وان لم يكن مدخولا بها فواحدة كقوله انت طالق
واحدة وثنتين ولو نوى واحدة مع ثنتين يقع الثلاث مطلقا ولو قال انت طالق
ثنتين في ثنتين فالواقع ثنتان وان نوى الضرب والحساب او لم يكن له نية
لما ذكرنا ولو نوى ثنتين مع ثنتين او ثنتين وثنتين وهي مدخول بها
فهي ثلاث ولو نوى الضرب والظرف يقع ثنتان ولو قال انت طالق من هنا الى
الشام يقع واحدة رجعية وقال زفر بائنة لانه وصف الطلاق بالطول ولنا
انه وصفه بالقصر لان الطلاق متى وقع وقع في الاماكن كلها وفي نفسه لا يحتمل القصر لانه ليس بجسم فيكون حكمه
يكون رجعيا وقيل ان قوله الى الشام للمرأة دون الطلاق حتى لو قال تطليقة الى الشام يكون
بائنا ولو قال انت طالق بمكة او في مكة او في الدار فالطلاق في هذه الصور تنجيز

اى واقع في الحال لانه لا اختصاص له بالمكان وكذا لو قال انت طالق في ثوب كذا او في الشمس او في الظل ولو قال انت طالق الى الشتاء او الى راس الشهر يتعلق عندنا خلافا لزفر **او اذا** قال انت طالق اذا **دخلت مكة** فالطلاق **تعليق** بدخول مكة فلا تطلق حتى تدخلها لوجود حقيقة التعليق

هذا فصل في اضافة الطلاق الى الزمان لو قال رجل لامرأته **انت طالق غدا او في غد تطلق عند الصبح** يعني بطلوع الفجر لانها موصوفة بالطالقية في جميع الغد وذلك يستلزم وقوعه في اول اجزائه وعند مالك تقع في الحال **و نية العصر** يعني نية آخر النهار في الصورتين المذكورتين **تصح في الصورة الثانية** يعني في قوله انت طالق في غد ولا تصح في قوله انت طالق غدا ومراده تصح القضاء واما ديانة فيصدق فيهما وهذا عند ابي حنيفة رح وقالا لا يصدق فيهما قضاء ويصدق فيهما ديانة لانه وصفها بالطالقية في جميع الغد فيقع في اول جزء منه ضرورة فاذا نوى البعض فقد نوى التخصيص وفيه تخفيف عليه فلا يصدق وحرف في وعدمه سواء لوجود الظرف وله وهو الفرق ان كلمة في للظرف وهو لا يقتضي الاستيعاب بل اذا اشتغل جزءا منه يكفي فاذا نوى البعض فقد نوى حقيقة كلامه فيصدق قضاء وان كان فيه تخفيف بخلاف قوله انت طالق غدا فانه وصفها بالطلاق في جميع الغد وهو الحقيقة فاذا نوى البعض فقد نوى التخصيص وهو مجاز فلا يصدق اذا كان فيه تخفيف **و في قوله انت طالق اليوم غدا او غدا اليوم يعتبر المذكور الاول** حتى يقع في الاول في اليوم وفي الثاني في غد لانه حين ذكر الاول ثبت حكمه فلا يتغير بذكر ما

الثاني ولو قال انت طالق اليوم وغدا او انت طالق غدا واليوم تقع واحدة في الاولى وفي الثانية ثنتان وعند الشافعي رح في قول يقع غدا اخرى في الاولى وعند زفر يقع واحدة فيهما جميعا ولو قال انت طالق آخر النهار واوله تطلق ثنتين ولو قال في اوله النهار وآخره تطلق واحدة ولو قال لامرأته انت طالق قبل ان اتزوجك او قال لها انت طالق امس والحال انه قد نكحها اليوم فكلامه هذا لغو لا يقع به الطلاق لانه اضافه الى وقت لم يكن مالكا له فيه فلغا كما اذا قال انت طالق قبل ان اخلق او قبل ان تخلقي او طلاقك وانا صبي او نائم او مجنون وجنونه كان معهودا بخلاف ما اذا قال لعبده انت حر قبل ان اشتريك او انت حر امس وقد اشتراه اليوم حيث يعتق عليه لافراره له بالحرية قبل ملكه الا ترى ان من قال لعبد غيره اعتقك مولاك ثم اشتراه يعتق عليه وان كان نكحها اي المرأة قبل امس فيما اذا قال لها انت طالق امس وقع الطلاق الآن اي الساعة لانه لم يسنده الى حالة منافية فصح ولو قال لها انت طالق ما لم اطلقك او قال انت طالق متى لم اطلقك او قال انت متى ما لم اطلقك وسكت طلقت لانه اضاف الطلاق الى زمان خال عن التطليق وقد وجد حين سكت فيقع وفي قوله انت طالق ان لم اطلقك وفي قوله انت طالق اذا لم اطلقك او انت طالق اذا ما لم اطلقك لا تطلق حتى يموت احدهما اي احد الزوجين قبل ان يطلق اما في ان فالمسئلة اتفاقية لانها

للشرط حقيقة وقد علقه بعدم الفعل وتحققه بالياس عن الوقوع وذلك
بالموت فيقع في آخر جزء من اجزاء حياته او حياتها واما اذا واذاما فهي كان
عند ابي حنيفة رح لانها تستعمل للشرط وعندهما هي كمتى فيقع الطلاق قبلها
حين سكت وبه قالت الثلاثة والخلاف فيما اذا لم ينو احدهما فان نوى الشرط
لا يقع وان نوى الوقت يقع اجماعا ولو قال انت طالق ما لم اطلقك انت
طالق موصولا طلقت هذه الطلقة يعني الطلقة المستفادة من قوله
انت طالق الذي في آخر الكلام والقياس ان يقع ثنتان ان كان مدخولا بها
وهو قول زفر لانه اضافه الى زمان خال عن التطليق وقد وجد وان كان
قليلا وهو زمان اشتغاله بالطلاق قبل ان يفرغ منه وجه الاستحسان ان زمان
البر غير داخل في اليمين وهو المقصود ثم لا يمكن تحقيقه الا باخراج ذلك القدر
عن اليمين ولو قال لامرأة انت كذا اي طالق يوم اتزوجك فنكحها
ليلا حنث اي وقع الطلاق بخلاف الامر باليد حيث لا يحنث فيه
صورته ان يقول لامرأته امرك بيدك يوم قدوم زيد فلا يكون امرها
بيدها الا اذا قدم بالنهار والفرق ان اليوم يذكر ويراد به مطلق الوقت قال الله تعالى
ومن يولهم يومئذ دبره اي وقتئذ ويذكر ويراد به بياض النهار قال تعالى اذا نودي
للصلوة من يوم الجمعة اي نهارها ثم اذا قرن بفعل ممتد يراد به الثاني وبغير
ممتد يراد به الاول ونعني بالممتد ما يقبل التاقيت كالامر باليد والصوم وبغيره

ما لا يقبله كالطلاق والتزوج ولو قال لامرأته انا منك طالق فهو لغو فلا يقع به الطلاق وان نوى الطلاق وقال الشافعى رح يقع اذا نوى لانه شرع لازالة النكاح وهو قائم بهما جميعا وبه قال مالك واحمد ولنا انه شرع لازالة القيد والقيد عليها لا عليه وتبين المرأة فى البائن اى فى قوله انا منك بائن وكذا فى الحرام بان قال انا منك حرام لان الابانة والتحريم ازالة الوصلة وهى مشتركة بينهما ولو قال انا بائن او حرام ولم يزد عليه تطلق اذا نوى لاحتمال ان يكون له امرأة اخرى فيريد بها بذلك ولو قال لها انت طالق واحدة او لا او قال انت طالق مع موتى او قال انت طالق مع موتك فهو لغو فلا يقع به الطلاق اما الاول فالمذكور قولهما وعند محمد تطلق واحدة رجعية وهى رواية عن ابى يوسف لانه ادخل الشك فى الواحدة فاسقطت وبقى قوله انت طالق ولهما ان الشك فى الايقاع فصار كقوله انت طالق او لا شئ واما الثانى والثالث فلانه اضاف الطلاق الى حالة منافية له لان موته ينافى الاهلية وموتها ينافى المحلية ولا بد منهما ولو ملكها اى ولو ملك الزوج امرأته بان كانت امة فاشتراها او اتهبها او ورثها ونحو ذلك او ملك شقصها اى جزأ منها بان اشترى نصفها او ورثه او ملكته المرأة او ملكت شقصه اى جزأه بما ذكرنا بطل العقد اما الاول فلان ملك النكاح ضرورى وقد استغنى عنه بالاقوى واما الثانى فللاجتماع بين المالكية والمملوكية فان قلت لمكاتب اذا اشترى زوجته

لا يبطل النكاح قلت ليس له ملك بل له حق الملك وهو لا يمنع بقاء النكاح ثم فرع
على هذا الابقاء بقوله فلو اشتريها اي فلو اشترى امرأته وطلقها لم يقع الطلاق
عليها لان وقوعه يستدعي قيام النكاح من كل وجه او من وجه ولم يوجد
وكذا اذا ملكته او شقصا منه لا يقع وعن محمد انه يقع لان العدة واجبة هنا اتفاقا
وقيام العقد من وجه يكفي لوقوع الطلاق عليها بخلاف ما اذا ملكها هو لانه لا عدة
عليها هناك حتى حل وطؤها قلنا العدة واجبة هناك ايضا حتى لا يجوز له ان يزوجها
من غيره حتى تنقضي عدتها ولو اعتقها ظهرت العدة وانما لم تظهر بالنسبة اليه لحل
وطئها له بملك اليمين فتبين ان هذا الفرق غير صحيح واذا قال لزوجته الامة انت
طالق ثنتين اي طلقتين مع عتق مولاك اياك فاعتق المولى الامة طلقت ثنتين
والزوج له الرجعة لانه يطلق وهي حرة والحرة لا تحرم بالطلقتين حرمة غليظة فان قلت
كلمة مع للقران فكيف يتصور هذا قلت قد تجيء للتأخر كما في قوله تعالى ان مع العسر يسرا
اي بعده فان قلت فعلى هذا ينبغي ان يصح قوله لاجنبية انت طالق مع نكاحك وهو
هنا لا يصح ولا يقع الطلاق اذا تزوجها قلت انما تركت الحقيقة في ذلك باعتبار انه مالك
للطلاق تنجيزا او تعليقا وفي هذا هو اجنبي فلا يملك اصلا ولكن بملك اليمين فان صح
التركيب بذكر حروفه بان قال ان تزوجتك فانت طالق صح ضرورة صحة اليمين ولو
تعلق عتقها اي عتق الامة وتعلقت تطليقها اي تطليقتها بمجيء الغد بان
قال لها مولاها اذا جاء غد فانت حرة وقال زوجها اذا جاء غد فانت طالق ثنتين فجاء

العدة كما لو ملك الزوج الرجعة عليها او قال الحرة بعدهما في المسألة الاولى وفيهما انها حرمت
عليه بالطلقتين حرمة مغلظة لان كل واحد منهما يحتاج الى تجديد ... معا لاتحاد شرطهما
والعتق يصادفها وهي امة وكذا العدة لان الاتحاد زمانهما وقوعهما فتبين بثنتين
وعدتها ثلاث حيض بالاحتياط ... ولو قال انت طالق هكذا
واشار بثلاث اصابع فهي اي اشارته هذه ثلاث طلقات لان الاشارة
بالاصابع تفيد العلم بالعدد عرفا وشرعا كما في حديث الشهر ... طلقت واحدة
ولو اشار بالثنتين طلقت ثنتين والاشارة تقع بالمنشورة منها دون المضمومة
ولو نوى الاشارة بالمضمومتين صدق ديانة لا قضاء وكذا لو نوى الاشارة بالكف ولو
قال انت طالق واشار باصابعه ولم يقل هكذا فهي واحدة لان الاشارة تفسير
للعدد المبهم ولم يوجد فلغت وبقي قوله انت طالق وهو لا يحتمل العدد ولو قال
انت طالق بائن او انت طالق البتة وانتصابها على المصدرية ... بت
امره اذا قطعه وجزم او قال انت طالق افحش الطلاق وانتصابه على انه
صفة لمصدر محذوف او قال انت طالق طلاق الشيطان او قال انت طالق
طلاق البدعة او قال انت طالق كالجبل
او قال انت طالق اشد الطلاق او قال انت طالق
كالف او قال انت طالق ملء البيت
او قال انت طالق تطليقة شديدة او قال انت

طالق تطليقة طويلة او قال انت طالق تطليقة عريضة فهي اي المطلقة واحدة بائنة لانه وصفه بما يحتمله فكان تعيينا لاحد محتمليه فيصح ويترتب عليه موجبه وقال الشافعي رح يقع واحدة رجعية ان دخل بها لانه شرع معقبا للرجعة وتوصيفه بالبينونة خلاف المشروع فيلغو وعن محمد في طلاق الشيطان او البدعة رجعي وعن ابي يوسف في كالجبل او مثل الجبل رجعي وعن محمد في قوله كالف يقع ثلاث عند عدم النية ايضا فصار كقوله كعدد الف وكذا في قوله كثلاثة وبه قال احمد ولو قال كالنجوم فواحدة وكعدد النجوم فثلاث ومثل التراب واحدة رجعية عند محمد وبعدد التراب ثلاثا عنده خلافا لابي يوسف ولو قال انت طالق ثلاث مرات فهي واحدة بائنة عند ابي يوسف وثلاث عند محمد وفي الطويلة والعريضة رجعي عنده لان الطلاق لا يقبل هذا الوصف فيلغو ولنا انه يراد به العظم فصار كقوله عظيمة وقيد بقوله ان لم ينو بهذه الالفاظ ثلاثا لانه ان نواها يقع ثلاثا لان البينونة متنوعة الى غليظة وخفيفة فايهما نوى صحت نيته وان لم ينو شيئا يثبت الاخف المتيقن به بخلاف قوله افضل الطلاق او اكمله او اعدله او احسنه او اجمله حيث يقع واحدة رجعية عند عدم النية او نوى واحدة او ثنتين ويحتمل الثلاث لذكر المصدر

فصل في بيان احكام الطلاق قبل الدخول

بها امرأته طلق رجل امرأته غير الموطوءة ثلاثا اي ثلاث طلقات وقعن اي الثلاث لان ايقاع المصدر محذوف تقديره طلاقا ثلاثا فيقعن جملة وعند الحسن البصري تقع واحدة

وان فرق الطلاق بان قال انت طالق واحدة وواحدة وواحدة او قال انت طالق طالق طالق

كتاب الطلاق

او انت طالق انت طالق انت طالق بانت المراة بواحدة لانه مالم يعلق الكلام بشرط او يذكر في آخره ما يغير صدره كان كل لفظ ايقاعا على حدة فيقع بالاول وتبين لا الى عدة فتصادفها الثانية وهي بائن فلا تقع وعند مالك واحمد تطلق ثلاثا اذا كان بعطف وهو قول ابن ابي ليلى وربيعة والشافعي رحمهم الله في القديم ولو ماتت المراة بعد الايقاع اي بعد قوله انت طالق قبل العدد اي قبل قوله ثلاثا لغا كلامه ولم يقع به شئ لان الواقع هو العدد فاذا ماتت قبل ذكره بطل المحل فلا يقع شئ ولو قال لامراته انت طالق واحدة وواحدة او قال انت طالق واحدة قبل واحدة او قال انت طالق واحدة بعدها واحدة تقع طلقة واحدة بائنة في الصور الثلاث جميعا اما الاولى فلما ذكرنا واما الثانية فلان القبلية صفة للاولى ولا ايقاع في الماضي فالايقاع في الحال فوقعت الواحدة فبانت بها فلا يقع بعدها واما الثالثة فلان البعدية صفة للاخرى وقد حصلت الابانة قبلها فلا تقع وفي قوله انت طالق واحدة بعد واحدة او انت طالق واحدة قبلها واحدة او قال انت طالق واحدة مع واحدة او قال انت طالق واحدة معها واحدة فالواقع في هذه الصور الاربع ثنتان اي طلقتان اما الاولى فلان البعدية صفة للاولى لخلو الظرف عن الضمير فاقتضى ايقاع الطلاق الواحد في الحال وايقاع الاخرى قبلها فيقترنان وقوعا وعند الشافعي رح تقع واحدة واما الثانية فلان القبلية صفة

للاخرى لاقترانها بالضمير فاقتضى ابتداءها في الماضي والاولى واقعة في الحال والايقاع

في الماضي ايقاع في الحال فيقترنان في الوقوع جملة وعند الشافعي رح يقع واحدة وعنه

لا يقع شيء واما الاخيرتان فلان كلمة مع للمقارنة اقترنت بالضمير او لا وعلى رواية

في قوله معها واحدة يقع واحدة واذا قال لامراته ان دخلت الدار فانت طالق

واحدة وواحدة فدخلت الدار تقع طلقة واحدة عند ابي حنيفة رح وعندهما

تقع ثنتان لان الجمع حرف الجمع كالجمع بلفظ الجمع وله ان الواو للجمع والترتيب فوقع الشك

في الوقوع فلا يقع بالشك الا الاولى وان اخر الشرط بان قال انت طالق واحدة

وواحدة ان دخلت الدار فثنتان اي فالواقع ثنتان اي طلقتان بالاتفاق

لان صدر الكلام يتوقف على آخره لوجود المغير فيه فكان في حكم البيان ولو عطف

بالفاء قال الكرخي والطحاوي انه على الخلاف المذكور وذكر ابو الليث انه يقع واحدة

عند الكل ان قدم الشرط وهو الاصح ولو عطف بثم واخر الشرط فان كان مدخولا بها

يقع في الحال ثنتان وتتعلق الثالثة بالشرط وان كانت غير مدخول بها يقع في الحال

واحدة ويلغو الباقي وان قدم الشرط تعلق الاولى بالشرط ووقعت الثانية والثالثة

ان كانت مدخولا بها وان لم تكن مدخولا بها تعلق الاول ووقع الثاني ولغا الثالث

عند ابي حنيفة رح وعندهما تعلق الكل بالشرط قدم الشرط او اخر الا ان عند وجود

الشرط تطلق ثلاثا ان كانت مدخولا بها والا تطلق واحدة فقط باب في بيان احكام

الاشارات الكناية ما لا يظهر المراد منه الا بقرينة كانت طالق المراة اي والكناية

الا بالنية اي نية المطلق او دلالة الحال كمذاكرة الطلاق وحالة الغضب والمفهوم من هذه الكنايات كلها يقع بها الطلاق بدلالة الحال وليس كذلك وانما يقع ببعضها دون بعض وذلك ان الاحوال ثلاثة حالة مطلقة وهي حالة الرضا وحالة مذاكرة الطلاق وحالة الغضب والكنايات ايضا ثلاثة اقسام قسم منها يصلح جوابا ولا يصلح ردا ولا سبا وهي ثلاثة الفاظ امرك بيدك اختاري واعتدي ومرادفها وقسم يصلح جوابا وشتما ولا يصلح ردا وهي خمسة الفاظ خلية برية بتة بائن حرام ومرادفها وقسم يصلح جوابا وردا ولا يصلح سبا وشتيمة وهي خمسة الفاظ اخرجي اخرجي اغربي اذهبي قومي تقنعي ومرادفها ففي حالة الرضا لا يقع الطلاق بشيء منها الا بالنية والقول قوله مع يمينه في عدم النية وفي حالة مذاكرة الطلاق وهي ان تسأله المراة طلاقها او يسأله اجنبي يقع في القضاء بكل لفظ لا يصلح للرد وهو القسم الاول والثاني ولا يصدق في قوله في عدم النية وفي حالة الغضب لا يقع بكل لفظ يصلح للسب والرد وهو القسم الثاني والثالث ويقع بكل لفظ لا يصلح لهما بل يصلح للجواب فقط وهو القسم الاول قلت معنى قولهم يصلح جوابا وردا ولا غيرا اي جوابا لسؤال المراة الطلاق وردا للكلام المراة عند سؤالها الطلاق وذكروا هذا القسم خمسة وذكر الصدر الشهيد سبعة الالفاظ الخمسة المذكورة واستتري وتخمري وذكر في شرح ابي نصر تزوجي ايضا وهذا في معنا ابتغي الازواج والحق في شرح الطحاوي بهذا القسم الحقي باهلك حبلك على غاربك لا سبيل لي عليك لا نكاح بيني

91

وبينات لا امرائك لي عليك ومعنى قولهم يصلح جوابا وشتما ولا يصلح ردا هو ان معنى قوله انت خلية لاني طلقتك وكذا معنى البواقي ومعنى احتمالها الشتيمة ان المراد انت خلية عن الخير خالية العبادة برية عن الطاعات والمحامد او عن الاسلام بائن عن كل شئ او بائن عن الدين بتة عن الاخلاق الحسنة حرام الصحبة والعشرة ويقال حرام مكروه كالمستخبث قبيح وانما قلنا لا يقع الطلاق الا بالنية او بدلالة الحال لان الفاظ الكنايات غير مختصة بالطلاق بل تحتمله وغيره فلا بد من المرجح وقال الشافعي لا اعتبار بالدلالة بل لا بد من النية لانه مختار في جميع احواله ولا يعدل بنيته خلاف الظاهر ولنا ان الحال اقوى دلالة من النية لانها ظاهرة والنية باطنة

فتطلق المرأة واحدة رجعية في الفاظ ثلاثة وهي قوله لها **اعتدي واستبرئي رحمك وانت واحدة** ولو نوى واحدة او ثنتين كما في الصريح اذا لم يذكر المصدر اما الاول فلقوله عم لسودة بنت زمعة اعتدي ثم راجعها وعند مالك واحمد تقع بائنة واما الثاني فانه امر بالاستبراء بناء على ما سبق من الطلاق وعند مالك واحمد تقع ايضا بائنة واما الثالث فعند زفر يقع بها طلقة بائنة لانها كناية وبه قال مالك واحمد ولنا انه نعت مصدر محذوف وهو طلقة فيكون رجعيا ولا اعتبار باعراب الواحدة عند عامة المشايخ وقيل ان نصبها وقع وان لم ينو وان رفع لا يقع شئ وان نوى وان سكنها يحتاج الى النية لاحتمال الامرين والصحيح الاول **وتقع في غيرها** اي في غير هذه الالفاظ الثلاثة طلقة **بائنة** وعند الشافعي رح الكنايات كلها رواجع لان الواقع بها طلاق فان نوى وقع والا فلا فصار كقوله انت واحدة ولنا انه بالابانة وبما في معناها تقع البينونة فكان

الواقع بها بائنا ه قوله ولان نوى واصل باقبله يعنى وان نوى بالفاظ الكنايات غير

الالفاظ الثلاثة ثنتين اى طلقتين فان الواقع ايضا واحدة بائنة خلافا لزفر وا ثلاثا

على ما مر وتصح نية الثلاث اى في الكنايات كلها الا في اختاري على ما يجيء وكان ينبغي

عليه التنبيه على ذلك فالطلاقة في غير محله وعند مالك يقع ثلاث بالكنايات بمد نية

الطلاق ونية الواحدة مخصوصة بغير المدخول بها وهي اى الفاظ الكنايات اثنا عشر

لفظا على ما ذكره هنا الاول بائن وهو نعت للمرأة من البين والبينونة وهما الفرقة فيحتمل

ان يكون عن النكاح وعن المعاصي وعن الخيرات وبحو ذلك الثاني بتة من البت وهو القطع

فيحتمل الانقطاع عن النكاح او عن الخيرات او الاقارب ونحوها الثالث بتلة من تبلت

الشيء اذا انبته عن غيره فيحتمل ما يحتمله البت الرابع حرام واصل المصدر كالحرمة

ويراد به النعت ومعناه الممنوع فيحتمل ما يحتمله البتة والبتلة الخامس خلية من

الخلو بضم اللام من حد دخل فيحتمل الخلو عن الخيرات او عن قيد النكاح السادس برية

من البراءة من حد علم فيحتمل البراءة عن حسن الثناء او عن قيد النكاح السابع حبلك

على غاربك وهو استعارة عن التخلية والغارب ما تقدم من الظهر وارتفع عن العنق

فيحتمل ما يحتمله خلية الثامن الحقي باهلك وهو امر من لحق من حد علم بفتح الالف وكسر الحاء

خطأ فانه يصير من الالحاق وهو فعل متعد والصحيح ان يجعل من اللحوق فيحتمل الالحاق لتلك

او بتغير بسيرة اهلك التاسع وهبتك لاهلك فيحتمل الى عفوت عنك لاجل اهلك

او وهبتك لهم لاني طلقتك العاشر سرحتك الحادي عشر فارقتك الثاني عشر

التسريح والمفارقة بالطلاق وبحنث وقال الشافعي هما صريحان لا يحتاجان الى النية الثاني عشر
وامرك بيدك اي عملك بيدك فيحتمل الامر باليد في الطلاق فيكون تفويضا له
اليها ويحتمل غيره في تصرف آخر الثالث عشر اختاري فيحتمل اختيارها نفسها بالفراق عن
النكاح او في امر آخر وفي هذين اللفظين لا تطلق حتى تطلق نفسها الرابع عشر انت حرة
فيحتمل ان حريتها الرقية عن النكاح الخامس عشر تقنعي وهو امر باخذ القناع على وجهها
فيحتمل كونها بائنة منه بالطلاق وحرم عليه نظرها او عن الاجنبي لكونها ... السادس عشر
تخمري وهو امر باخذ الخمار فيحتمل ما يحتمله تقنعي السابع عشر استتري
وهو امر بالاستتار فيحتمل ما يحتمله ما قبله الثامن عشر اغربي بالغين المعجمة والراء المهملة
اي تباعدي عني لاني طلقتك او لزيارة اهلك وروي اعزبي من العزوبة التاسع عشر
اخرجي وهو مثل ما قبله العشرون اذهبي وهو ايضا مثل ما قبله الحادي والعشرون
قومي وهو مثل اغربي الثاني والعشرون ابتغي الازواج اي اطلبيهم فيحتمل
لاني طلقتك او ابتغي الازواج من النساء لان الزوج اسم مشترك بين الرجال والنساء
ولو قال لامرأته اعتدي واعتدي واعتدي وهو معنى قوله قال لها ثلاث مرات
ونوى بالاول اي باللفظ الاول من هذه الالفاظ الثلاثة طلاقا ونوى
بما بقي وهما اللفظان حيضا صدق قضاء لانه نوى حقيقة كلامه و
ان لم ينو بما بقي شيئا فهي اي بالالفاظ الثلاثة فثلاث طلقات لانه لما نوى
بالاول الطلاق صار الحال حال مذاكرة الطلاق فتعين الباقيان للطلاق ...

الا ثلاثة فلا تقع [illegible] في [illegible] الا [illegible] قال لم انو بالاولى [illegible] شيئا لانه

لانه [illegible] به [illegible] شيء [illegible] بالاولى [illegible]

[illegible] الثانية [illegible] الطلاق بالاولى [illegible] الثالثة [illegible]

ولم انو بالثالثة شيئا [illegible] ان [illegible] ثنتان [illegible] الثالثة [illegible] شيئا

[illegible] الطلاق [illegible] الطلاق [illegible] واحدة [illegible]

الطلاق وبالاخريين الحيض [illegible] واحدة [illegible] نويت بالاولى

والثانية الطلاق وبالثالثة الحيض [illegible] كما قال يقع ثنتان [illegible] نويت بالاولى

الطلاق ولم انو بالثانية شيئا ونويت بالثالثة الحيض [illegible] نويت [illegible]

وبالثانية الحيض ولم انو بالثالثة شيئا يقع في القضاء ثنتان [illegible]

بالاولى والثانية شيئا ونويت بالثالثة الطلاق يقع واحدة [illegible]

انو بالاولى شيئا ونويت بالثانية [illegible] وبالثالثة الحيض [illegible]

[illegible] ونويت بالثانية [illegible] وبالثالثة [illegible] فهي ثنتان [illegible] المرأة [illegible]

[illegible] لست لي بامرأة او قال لها [illegible] لك بزوج [illegible]

الكلام يعني الطلاق [illegible] ابي حنيفة رحمه الله وقالا لا تطلق لان [illegible]

ان [illegible] النكاح [illegible] الطلاق [illegible]

[illegible] هل لك امرأة فقال لا [illegible] الطلاق [illegible]

الصريح [illegible] الطلاق [illegible] قال انت طالق [illegible]

تقع اخرى لبقاء النكاح والصريح يلحق البائن ايضا بان قال انت بائن او خالعها على مال ثم قال انت طالق وقع عندنا خلافا للشافعي رحمه الله في الخلع لانه لم يصادف محله ولنا قوله عليه السلام المختلعة يلحقها صريح الطلاق ما دامت في العدة ولان احكام النكاح قائمة وانما فات الاستمتاع وذلك لا يمنع التصرف في المحل كفواته بالحيض وغيره والطلاق البائن يلحق الطلاق الصريح بان قال لها انت طالق ثم قال لها انت بائن تقع طلقة اخرى ولا يلحق البائن البائن بان قال لها انت بائن ثم قال لها انت بائن لا تقع الا طلقة واحدة بائنة لانه يمكن جعله خبرا عن الاول وهو صادق فيه فلا حاجة الى جعله انشاء لانه اقتضاء ضرورى حتى لو قال عنيت به البينونة الغليظة ينبغي ان يعتبر وتثبت به الحرمة الغليظة الا اذا كان البائن معلقا بان قال ان دخلت الدار فانت بائن ثم قال انت بائن ثم دخلت الدار وهي في العدة تطلق لانه لا يمكنه جعله خبرا لصحة التعليق قبله وعند وجود الشرط هي محل للطلاق فيقع وفيه خلاف زفر رحمه الله

هذا باب في بيان حكم تفويض الطلاق الى المرأة او الى الوكيل قال رجل لها اى لامرأته اختاري حال كونه ينوي به اى بقوله اختاري الطلاق فاختارت المرأة في مجلسها بانت بواحدة لان المخيرة لها مجلس العلم باجماع الصحابة رضي الله عنهم ولا بد من النية لانه من الكنايات على ما تقدم والواقع به بائن لانه كناية وعند الشافعي رحمه الله رجعي ولم تصح فيه الثلاث لانه ليس بتمليك وضعا وانما جعلناه تمليكا على خلاف القياس لاجماع الصحابة لكونه لا ينبئ عن الايقاع

ولا عن النفي يعني والاجماع منعقد على الواحدة ولفي ما وراءها على الاصل وعند مالك
يقع ثلاث بلا نية وعند الشافعي رحمه الله تعالى تقع ثلاث اذا كان بالنية فان قامت
المرأة او اخذت اي شرعت في عمل آخر بطل اي بطل الخيار لانه دليل الاعراض فلو كانت
في مكتوبة او وتر فاتمتها لا يبطل وكذا في التطوع ان اتمت ركعتين وان اتمت اربعا تبطل
وعن محمد في الاربع قبل الظهر لا يبطل ولو كانت قائمة فقعدت فهي على خيارها وكذا لك
اذا كانت قاعدة فاتكأت او متكئة فقعدت وكذا اذا تربعت بعد ان كانت محتبية
ولو كانت قاعدة فاضطجعت فعن ابي يوسف روايتان وذكر النفس او الاختيارة
التي هي مصدر اختاري في احد كلاميهما اي كلامي الزوجين شرط بان يقول
اختاري نفسك فتقول هي اخترت او يقول هو اختاري فتقول هي اخترت نفسي ولو قال
اختاري فقالت هي اخترت ليس بشيء لان ذلك عرف باجماع الصحابة وهو في ذكر النفس من
احد الجانبين وعند الثلاثة لا يشترط ذلك وفي المحيط لا بد من ذكر النفس او
التطليقة او الاختيارة وفي الشامل قال لها اختاري ثم ابانها فقالت اخترت نفسي
لا يقع لان الابانة لا تلحق ولو قال لها اي لامرأته اختاري فقالت انا اختار نفسي او اخترت نفسي
تطلق استحسانا والقياس ان لا تطلق لاحتمال الوعد فلا يقع جوابا وهو قول الثلاثة
وان قال لها اي لامرأته اختاري اختاري اختاري ثلاث مرات فقالت
المرأة اخترت الاولى والوسطى او الاخيرة او قالت اخترت اختيارة
وقعت الطلقات الثلاث بلا نية للثلاث عند ابي حنيفة رح في المسألة الاولى

لان تلك الطلقات ليس بمترتب فصار وقوعها الاولى او الوسطى او الاخيرة لغوا وعندهما
تطلق واحدة لانها ما اختارت الا الواحدة وبه قال الشافعي رح واما في الثانية فيقع
ثلاث بالاجماع ولا حاجة ههنا الى نية الزوج ولا ذكر النفس بالاجماع لدلالة التكرار
عليه ولو قالت اخترت التطليقة الاولى تقع واحدة اجماعا ولو قالت في جوابه
في المسئلة المذكورة طلقت نفسي او اخترت نفسي بتطليقة بانت
بواحدة اي طلقة واحدة لان العامل فيه تخيير الزوج دون ايقاعها كذا
ذكر في المبسوط والزيادات وغيرهما وما ذكره في الهداية من انه يقع رجعيا غلط لا
له لانه وان اوقعت بالصريح لكنه لا عبرة لايقاعها بل لتفويض الزوج ولو قال لامرأته
امرك بيدك في تطليقة او قال لها اختاري تطليقة فاختارت
نفسها طلقت طلقة واحدة رجعية لانه جعل اليها الاختيار ولكنه بتطليقة
وهي معقبة للرجعة فصل في بيان حكم الامر باليد قال لامرأته امرك
بيدك قاصدا كونه ينوي بذلك ثلاثا فقالت المرأة في جوابه اخترت نفسي
بواحدة وقعن اي الثلاث لانه نوى محتمل كلامه وان لم ينو شيئا ثبت الاقل
وان نوى ثنتين فواحدة لانه عدد محض والجنس لا يحتمل على ما مر وذكر النفس خرج
مخرج الشرط حتى لو لم تذكره لا يقع كما لا يقع في جواب التخيير الا به ولها اصل الجعل
الامر بيدها كالتخيير في المسائل كلها الا في احتمال الثلاثة فانه لا يصح نيته في التخيير
كما ذكرنا و في قولها في جوابه في قوله امرك بيدك طلقت نفسي واحدة

أو اختارت نفسها بتطليقة بائنة واحدة أما في الأولى فلأن الواقع

صفة لمصدر محذوف تقديره أو طلقت نفسي تطليقة رجعية وأما في الثانية فلما

وذكر المحبوبي قولها طلقت نفسي في جواب [illegible] حتى لو قال لها أمرك

بيدك فقالت طلقت ولم تقل نفسي لم يقع شيء والتفويض بالبائن فلهذا كانت بائنا

لأن الاعتبار بتفويض الزوج لا بإيقاعها ولا يدخل الليل في قوله لامرأته أمرك

بيدك اليوم وبعد غد حتى لا يكون لها الخيار بالليل لأن كل واحد من اليومين

ذكر منفردا واليوم المنفرد لا يتناول الليل وقال زفر يدخل كقوله اليوم وغدا

كقوله أنت طالق اليوم وبعد غد وإن ردت المرأة الأمر في المسألة المذكورة

في يومها بطل أمر ذلك اليوم وكان الأمر بيدها بعد غد لأنهما

أمران لانفصال وقتيهما [illegible]

فبرد أحدهما لا يرتد الآخر خلافا لزفر رحمه الله وفي قوله أمرك بيدك

اليوم وغدا يدخل الليل لأنه لم يتخلل بين الوقتين وقت من جنسهما لم

يتناوله الأمر فكان أمرا واحدا فإن قلت اليوم هنا ذكر منفردا فينبغي أن لا

يتناول الليل كالمسألة الأولى قلت الجمع بينهما صيرهما كالجمع بلفظ الجمع

نصا كقوله أمرك بيدك يومين ولا يمكن ذلك في المسألة الأولى لتخلل وقت

من جنسهما لم يدخل تحت اللفظ حتى لو قال هناك أيضا أمرك بيدك اليوم و

غدا وبعد غد كان أمرا واحدا وإن ردت الأمر في يومها لم يبق لها الخيار في الغد

لما ذكرنا انه امر واحد فلا يبقى لها الخيار بعد الرد كما اذا قال لها امرك بيدك

اليوم وغدا او اليوم او غدا لم يبق لها الخيار في الغد وعن ابي حنيفة رحمه الله ذكره الكرخي

ان لها الخيار في الغد وعن محمد انه لو قال لامرأته امرك بيدك اليوم كان لها الخيار

الى غروب الشمس ولو قال امرك بيدك يعني اليوم كان لها الخيار في المجلس واذا قامت بطل

ولو مكثت المرأة بعد التفويض المطلق يوما ولم تقم او جلست

عنه اي عن القيام او اتكأت عن القعود او عكست بان قعدت

عن الاتكاء او دعت اي طلبت اباها للمشورة بفتح الميم وضم الشين

وفتح الراء وهي المشاورة او دعت شهودا للاشهاد او كانت هي على دابة

او محمل فوقفت الدابة بقي خيارها لان هذه الاشياء ليست دليل الاعراض

حتى لو دعت بطعام فاكلت او قامت او اغتسلت او امتشطت او اختضبت او جامعها

زوجها او كانت قاعدة فاضطجعت بطل خيارها لانها دليل الاعراض وكذا لو كانت راكبة

فنزلت او تحولت الى دابة اخرى او كانت نازلة فركبت ولا فرق بين ان يكون الزوج معها

على الدابة او في المحمل او لا يكون وفي المحمل يقوده الجمال وهما فيه لا يبطل وان سارت

الدابة لا يبقى خيارها لان سيرها مضاف اليها والفلك اي السفينة كالبيت

لان جريانها لا يضاف اليه لذا كرها العدم قدرتها على الايقاف والتسيير فيثبت لها الخيار

ما دامت في مجلسها وان تحولت بطل كما في البيت وعن ابي يوسف السفينة اذا كانت

واقفة فسارت بطل خيارها هذا فصل في بيان حكم المشيئة ولو قال

١٠١

الزوج لها او لامرأته طلقي نفسك والحال انه لم ينو شيئا او نوى طلقة واحدة فطلقت نفسها وقعت طلقة واحدة رجعية اما وقوع الطلاق فلانه ملكه اياها واما كونه واحدة فلانه امرها بافعلي فعل الطلاق وهو جنس يقع على الادنى للتيقن ويحتمل الكل عند الارادة والنية واما كونه رجعيا فلان المفوض اليها صريح الطلاق وانه معقب للرجعة وان طلقت المرأة نفسها ثلاثا والحال ان الزوج نواها اى الثلاث وقعن لما ذكرنا ولو نوى ثنتين تقع واحدة لما ذكرنا فيما مضى الا ان تكون المنكوحة امة وفى ابنت اى بقولها ابنت نفسي فى جواب قوله طلقي نفسك طلقت لان الابانة من الفاظ الطلاق وضعا وحكما فيقع ولكنه رجعي لمخالفتها اياه فى الوصف وعن ابى حنيفة رح لا يقع شيء لانها اتت بغير ما فوض اليها لا تطلق فى اخترت اى بقولها اخترت فى جواب قوله طلقي نفسك لان الاختيار ليس من الفاظ الطلاق اذ لا يقدر على ايقاع الطلاق به حتى اذا قال لها اخترتك او اختاري ينوي الطلاق او قالت هي اخترت نفسي واجاز الزوج لم يقع به شيء لان وقوع الطلاق به على خلاف القياس عرف باجماع الصحابة رضي الله عنهم اذا كان جوابا للتخيير فيقتصر على مورده وقوله طلقي ليس بتخيير فيلغو ولا يملك الزوج الرجوع بعد قوله طلقي نفسك حتى لا يصح نهيه لانه تصرف لازم بخلاف ما اذا قال طلقي ضرتك لانه توكيل وانابة وتقيد قوله طلقي نفسك بمجلسها لان هذا تمليك فيختص بالمجلس

وهما الخيار ما دامت في مجلسه فاذا قامت بطل خيارها الا اذا زاد
الزوج متى في قوله طلقي نفسك متى شئت فيكون لها ان تطلق نفسها بعد القيام ايضا
لان كلمة متى عامة في الاوقات فصار كما اذا قال لها في اي وقت شئت وكذا اذا شئت
واذا ما شئت ولو قال لرجل طلق امرأتي لم يتقيد قوله هذا بالمجلس قوله
ولم يبطل بالقيام عن المجلس بعده لانه توكيل محض لا يشوبه تمليك ولا تعليق ولهذا كان له الرجوع
الا اذا زاد الموكل في قوله طلق امرأتي ان شئت فانه حينئذ يقتصر على المجلس
لكونه تمليكا معنى وتعليقا صورة فلم يرجع عنه ولو قال الزوج لها اي لامرأته
طلقي نفسك ثلاثا اي ثلاث طلقات فطلقت هي نفسها طلقة واحدة وقعت
طلقة واحدة لان من يملك ايقاع الثلاث يملك ايقاع واحدة ضرورة لا يقع
شئ في عكسه اي في عكس الحكم المذكور وهو ان يقول لها طلقي نفسك واحدة فطلقت
ثلاثا هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما تطلق واحدة لانها اتت بما تملكه وزيادة فيقع
ما تملكه وتلغو الزيادة كما اذا طلقها الزوج الفا وله انها اتت بغير ما فوض اليها فكانت
مبتدئة فلا يقع شئ وفي قوله طلقي نفسك ثلاثا ان شئت فطلقت
نفسها طلقة واحدة وفي عكسه اي عكس الحكم المذكور وهو قوله طلقي نفسك واحدة ان شئت فطلقت ثلاثا
لا يقع شئ في الصورتين جميعا اما الاول فلان معناه ان شئت الثلاث فصارت مشية الثلاث شرطا لوقوع الثلاث
فلم يوجد الشرط بخلاف المسئلة المتقدمة لعدم الشرط فيها واما الثاني وهو قول ابي حنيفة رح لاجل
المخالفة وعندهما تقع واحدة لان مشية الثلاث مشية للواحدة ولو امرها اي المرأة

١٠٣

بالبائن بان قال لها طلقي نفسك طلقة بائنة او ثلاثا او بالرجعي بان قال لها طلقي نفسك
واحدة رجعية فعكست بان قالت في الاول طلقت نفسي واحدة رجعية وفي الثاني طلقت نفسي
واحدة بائنة وقع ما امر به الزوج ولغا ما وصفت لكونها مخالفة فيه ولو قال لها انت
طالق ان شئت فقالت مجيبة شئت ان شئت انت فقال الزوج
شئت حال كونه ينوي الطلاق او قالت انا شئت ان كان لكذا المعدوم
اي لشيء معدوم بان قالت مثلا اذا جاء المطر او سأل المرتب بطل الامر كلاهما فلا يقع شيء
في الوجهين لانه علق طلاقها بالمشيئة المرسلة وهي اتت بالمعلقة فلم يوجد الشرط
فلا يقع شيء ولو قال شئت طلاقك ناويا الايقاع يقع لانه ايقاع مبتدأ بخلاف ما اذا قال
اردت او احببت او حصلت طلاقك الا انه لا بد فيه من النية لانه قد يقصد وجوده لا
وقوعه لانه يقصد وجوده ملكا ولا يقع بالشك بخلاف قوله اردت طلاقك لان الارادة
لغة عبارة عن الطلب وليس من ضرورة الطلب الوجود فان قلت الارادة والمشيئة
مترادفان عند المتكلمين من اهل السنة قلت ذلك في صفات الباري جلت قدرته
وكلامنا في ارادة العباد وجاز ان يكون بينهما فرق بالنظر الينا وتسوية بالنظر الى
الله تعالى لان ما اراده يكون لا محالة فعلى هذا لو قال لامراته شائي الطلاق ينوي به
الطلاق فقالت شئت يقع وان لم ينو لا يقع ولو قال لها اريدي طلاقك ينوي به الطلاق
فقالت اردت لا يقع وكذا لو قال لها احبي طلاقك او اهوي فقالت فعلت لم يقع شيء لان
المحبة والهوى نوع من التمني بخلاف ما اذا قال لها انت طالق ان اردت او احببت او هويت

١٥٣

او هويت فقعلت حيث يقع لوجود الشرط وفى المنتقى لو قال لها رضيت طلاقك
يقع يعنى اذا نوى فجعل كالمشية وقال صاحب الهداية قوله اردت طلاقك لا ينبئ
عن الوجود اى ان المشية تنبئ عن الوجود والارادة لا فلهذا وقع الطلاق بقوله شئت
طلاقك ولم يقع بقوله اردت طلاقك وقال السرخسى فى شرح الكافى المشية فى صفات
المخلوقين الزم فى اللغة من الارادة الا ترى ان المشية لا تذكر مضافة الى غير العقلاء
وقد تذكر الارادة قال الله تعالى فوجدا فيها جدارا يريد ان ينقض فاقامه اه الا ترى ان
رحمه الله هذا الذى قاله من الفرق بين الارادة والمشية ضعيف لان اهل
اللغة كالجوهرى وصاحب الديوان لم يفرقوا بينهما وهكذا قال الجوهرى فى الصحاح
فى كتاب الهمزة المشية هى الارادة وقال فى باب الدال الارادة هى المشية
وكذا قال فى الديوان فعلم ان لا فرق بينهما وقد صرح اصحابنا فى كتب الكلام ان لا فرق
عند اهل السنة بين الارادة والمشية وقول شمس الائمة ان المشية لا تذكر مضافة
الى غير العقلاء فيه نظر لان ابن السكيت انشد فى الاصلاح يا مرحبا بحمار عفراء اذا
اتى قربته بما شاء من الشعير والحشيش والماء واسناد الارادة الى الجدار مجاز
وكلامنا فى الحقيقة وقد فسر الارادة بتخصيص احد المقدورين بالوجود فتكون
هى ايضا منبئة عن الوجود ثم يقع الطلاق بقوله شئت طلاقك بالاتفاق فينبغى
ان يقع بقوله اردت طلاقك ايضا لانهما سواء فى اللغة قلنا يؤيد ما ذكره صاحب
الخلاصة بقوله وقال فى المنتقى وفى القياس كله لا يقع سواء وان كان قوله شئت انه كان

كذا الشئ مضى بان قالت شئت ان قدم زيد من الشام مثلا وكان قد قدم طلقت لان التعليق بالشئ الكائن تنجيز فان قلت لوكان تنجيزا لكفر بقوله هو يهودي ان كان كذا الامر قد مضى قلت اختلف المشايخ فيه ولئن سلمنا نقول انه كناية عن اليمين بالله تعالى اذا كان مستقبلا وكذا اذا كان ماضيا اعتبارا بالمستقبل ولو قال لها

انت طالق متى شئت او متى ما شئت او اذا شئت او اذا ما شئت فردت الامر لا يرتد لانه ليس بتمليك قبل المشيئة فلا يرتد **ولا يتقيد** الايقاع **بالمجلس** لان هذه الالفاظ تعم الاوقات كلها فلها ان توقع في اي وقت شاءت كالوقت عليه **ولا تطلق** المرأة بهذه الالفاظ اذا شاءت **الا طلقة واحدة** لانها تعم الازمان دون الافعال **وفي** قوله لها **كلما شئت** انت طالق **لها** اي للمرأة **ان تفرق الثلاث** اي توقع ثلاث طلقات متفرقة **ولا تجمع** اي لا توقع الثلاث جملة واحدة لان كلما تعم الاوقات والافعال عموم الانفراد لا عموم الاجتماع فيقتضي ايقاع الواحدة في كل مرة الى ثلاث لا يتناهى لا ان اليمين ينصرف الى الملك القائم لان جميعها باعتباره فلا تملك الايقاع بعد وقوع الثلاث اذا رجعت اليه بعد زوج آخر مع صلاحية اللفظ له وهو معنى قوله **ولو طلقت هي نفسها بعد زوج آخر** وبعد رجوعها اليه بعد الطلقات الثلاث **لا يقع** لما قلنا وعلى قياس قول زفر يقع لان الملك عنده ليس بشرط لبقاء اليمين ولهذا لو قال لها ان دخلت الدار فانت طالق ثلاثا ثم طلقها ثلاثا قبل ان تدخل ثم عادت اليه بعد زوج

آخر فدخلت الدار طلقت ثلثا وسيجئ مزيد الكلام فيه ان شاء الله تعالى وفي قوله انت

طالق حيث شئت او اين شئت لم تطلق حتى تشاء في مجلسها فان قامت

من مجلسها فلا مشيئة لها لان حيث واين للمكان ولا يعلق الطلاق به فيلغو ويبقى

ذكر مطلق المشيئة فيقتصر على المجلس بخلاف الزمان لان له تعلقا به حتى يقع في زمان

دون زمان فوجب اعتباره خصوصا كقوله انت طالق غدا ونحوه وعموما كقوله انت

طالق في اي وقت شئت ونحوه فان قلت اذا الغا ذكر المكان يبقى قوله انت طالق شئت

فينبغي ان يقع في الحال فلم يتعلق قلت يحمل الظرف على الشرط لمناسبة بينهما من حيث ان الظرف يجامع المظروف

كما ان الشرط يجامع المشروط فبعد تعذر الظرف حقيقة يصير كناية عن الشرط مجازا وفي قوله انت طالق

كيف شئت يقع واحدة رجعية بمشيئتها فان شاءت طلقة بائنة

او شاءت ثلاثا اي ثلاث طلقات والحال ان الزوج نواه اي الثلاث وقع

ما شاءت من البائنة والثلاثة لوجود المطابقة بين ارادته ومشيئتها حتى اذا

اختلفت بين نيته ومشيئتها بان شاءت خلاف ما نوى وقعت واحدة رجعية لان مشيئتها

لغت فبقي ايقاع الزوج ولو لم تحضره النية يجب ان تعتبر مشيئتها جريا على موجب

التخيير وهذا عند ابي حنيفة رح وعندهما لا يقع شيء ما لم تشأ فان شاءت وقعت واحدة

رجعية او بائنة او ثلاثا بشرط مطابقة ارادته لانه فوض اليها الطلاق باي وصف

شاءت وبه قالت الثلاثة ولها انه اوقع الطلاق وخيرها في الوصف وثمرة الخلاف

تظهر في موضعين فيما اذا قامت عن المجلس قبل المشيئة وفيما اذا كان قبل الدخول

فانه يقع عنده مطلقة رجعية وعندهما لا يقع شيء والرد كالقيام وفي قوله لها انت طالق كم شئت وقوله انت طالق ما شئت تطلق نفسها ما شاءت واحدة او ثنتين او ثلاثا فيه اي في المجلس لان كم اسم للعدد وما عام فتناول الكل وان ردت الامر رد وكذا اذا قامت بطل خيارها وفي قوله لها طلقي نفسك من ثلاث ما شئت تطلق نفسها ما دون الثلاث يعني واحدة او ثنتين وليس لها ان تطلق الثلاث عند ابي حنيفة رح وقالا لها ان تطلق ثلاثا ان شاءت لان ما محكمة في التعميم ومن قد تكون للتبيين كما في قوله تعالى فاجتنبوا الرجس من الاوثان وله ان من للتبعيض حقيقة وما للتعميم فيعمل بهما

هذا باب في بيان احكام تعليق الشرط وفي بعض النسخ باب الايمان في الطلاق والاول اصح انما يصح اي التعليق او اليمين في الملك كقوله اي كقول الرجل لمنكوحته ان زرت فلانا فانت طالق او كان التعليق واليمين مضافا اليه اي الى الملك كان نكحتك اي كقوله لاجنبية ان تزوجتك فانت طالق فيقع اي فاذا كان كذلك يقع الطلاق بعده اي بعد وجود الشرط وهو الزيارة في الاول والنكاح في الثاني فان قلت قد شرط ان يكون مالكا او مضافا الى الملك فكيف مثل بقوله ان نكحتك والنكاح ليس بملك وانما هو اسم للعقد قلت لكونه سببا كانه قال ان ملكتك بالنكاح من قبيل اطلاق السبب وارادة المسبب وهو شائع ذائع ثم الفصل الاول صحيح بلا خلاف والفصل الثاني مذهبنا

وهو قول عمر بن الخطاب وابنه عبد الله ورواية عن ابن مسعود رضي الله عنهم و
قال الشافعي واحمد لا يصح هذا التعليق وهو قول ابن عباس وعائشة رضي الله عنهم
لقوله عم لا نذر لابن آدم فيما لا يملك ولا طلاق لابن آدم فيما لا يملك ولا بيع
لابن آدم فيما لا يملك رواه احمد وابن ماجه وقال مالك ان عمم بان قال كل امرأة
اتزوجها طالق ونحوه لا يجوز وان خص بلدا او قبيلة بان قال كل امرأة من مصر او من
بني تميم او كل بكر او ثيب اتزوجها طالق يصح لان في التعميم سد باب النكاح على نفسه
فلا يصح ولنا ان التعليق بالشرط يمين فلا تتوقف صحته على وجود ملك المحل كاليمين
بالله والحديث لم يصح قاله احمد وقال ابو الفرج روي من طرق جميعها مزيفة وقال ابن العربي
اخبارهم ليس لها اصل في الصحة فلا يشتغل بها ولئن صح فهو محمول على التنجيز فان قلت هذا تحريم
للبضع فلا يجوز قلت ليس بتحريم وانما هو امتناع من تحصيله ثم الحيلة فيه اذا وقع ان
يزوجه فضولي ثم يجيزه هو النكاح بالفعل لا بالقول ذكره في الفتاوى ويترافعا الى
قاض شافعي رح فيحكم ببقاء النكاح وبفسخ اليمين بعدها سواء النكاح والمهر فان امضاه
قاض حنفي بعد ذلك كان احوط ثم فرع عليه ما ذكره بالفاء بقوله **فان قال لاجنبية
ان زرت فلانا فانت طالق فنكحها فزارت لم تطلق** لان التعليق لم يوجد في
الملك ولا مضيفا اليه وعند ابن ابي ليلى تطلق لان المعتبر عنده في وقوع الطلاق وقت
وجود الشرط **والفاظ الشرط** سبعة على ما ذكره هنا وانما قال الفاظ الشرط ولم يقل حروف
الشرط لان ان هو الحرف وحده والالفاظ الباقية اسماء فافهم الاول ان وهو الاصل في

الشرطية وغيره ملحق به لما فيه من معنى الشرط وهو عبارة عن امر منتظر الوجود
يقصد نفيه او اثباته كقولك ان زرتني اكرمتك فعرفت من هذا ان الاصل في باب
الشرط ان يدخل على الفعل وفيه خطر بخلاف سائر الفاظ الشرط فانها تدخل على الاسم
وليس فيه خطر انما الجازمة بها باعتبار تضمنها معنى ان وكان ينبغي على هذا ان لا يستعمل
كل في الجزاء اذا دخلت على الاسم خاصة الا ان الاسم الذي يتعقبه يوصف بفعل لا محالة
فيكون ذلك الفعل في معنى الشرط كقولك كل عبد اشتريته فهو حر والثاني اذا وهو لوقت
في الاستقبال وقد استعمل للشرط لدلالة الوقت عليه ويختص بالدخول على الجملة الفعلية
ويكون الفعل بعدها ماضيا كثيرا او مضارعا قليلا ولا يعمل الجزم الا في الضرورة
والثالث اذا ما واصله اذا زيدت فيه كلمة ما للتاكيد والرابع كل وهو اسم موضوع
لاستغراق افراد المنكر نحو كل نفس ذائقة الموت والمعرف المجموع نحو وكلهم آتيه واجزاء
المفرد المعرف نحو كل زيد حسن فان قلت اكلت كل رغيف لزيد كانت لعموم الافراد
فاذا اضفت الرغيف الى زيد صارت لعموم اجزاء فرد واحد والخامس كلما واصله
كل وزيدت عليه ما للتاكيد ثم قيل يجوز ان يكون ما حرفا مصدريا والجملة بعدها صلة
له ويجوز ان يكون اسما منكرا بمعنى وقت والسادس متى وهو اسم شرط نحو متى
اضع العمامة تعرفوني والسابع متى ما واصله متى وزيدت عليه كلمة ما لما ذكرنا
ومن الفاظ الشرط لو ومن واي وايان واين واني وانما الفرق بين ان ولو ان ان تجعل
الفعل للاستقبال وان كان ماضيا ولو تجعله للماضي وان كان مستقبلا كقوله تعالى لو يطيعكم

وقال الفوء ما دام لو تستعمل في المستقبل كان ولهذا روي عن ابي يوسف ومحمد رح فيمن
قال انت طالق لو دخلت الدار انه بمنزلة قوله ان دخلت الدار ثم الجواب اذا تأخر عن الشرط
يكون بالفاء ان لم يؤثر فيه الشرط لا لفظا ولا معنى وذلك في سبع مواضع نظمت في بيت
وهي طلبية واسمية وبجامد وبما ولن وبقد وبالتنفيس فان تقدم فلا تدخل فيه
الفاء واختلفوا فيه هل هو الجزاء او يقدر بعد الشرط من جنسه فلو قال لامرأته ان دخلت
الدار انت طالق طلقت للحال لعدم الرابط وهو الفاء وان نوى تعليقه دين وكذا ان
نوى تقديمه وعن ابي يوسف لا يتنجز وتقدر الفاء ولو اخر الشرط وادخل فيه الفاء لا رواية
فيه ويمكن ان يقال يتنجز وان يقال يتعلق ولو قال انت طالق ان فعند محمد يتنجز خلافا لابي يوسف
ولو قال انت طالق دخلت الدار يتنجز لعدم التعليق ففيها اي في الفاظ الشرط
المذكورة ان وجد الشرط انتهت اليمين وفي بعض النسخ انحلت لانها غير مقتضية للعموم و
التكرار لغة فبوجود الفعل مرة يتم الشرط ولا بقاء لليمين الا بالشرط الا في كلما لاقتضائها
عموم الافعال فلا تنتهي اليمين بل يحنث كلما وجد الفعل عليه الا الى نهاية فان
قلت كيف تصح هذه الدعوى والحال انه لو قال لها كلما دخلت الدار فانت طالق فطلقت
ثلاث مرات فبانت بالثلاث ثم عادت اليه بعد زوج آخر فدخلت الدار لا يقع شيء
قلت الدعوى صحيحة ولكن الفعل الموجود بعد عودها اليه غير الذي حلف
عليه في الاول طلقات ذلك الملك وهي متناهية فيتناهى لاجل ذلك لا لان اللفظ لا يقتضيه
حتى لو اضافه الى سبب الملك بان قال كلما تزوجت امرأة فهي طالق يتكرر دائما لان انعقادها

111

بسبب ما يحدث من الملك وذلك لا نهاية له ولما كان بين كلما وكل اشتراك في العموم شبه
احدهما بالآخر بقوله كاقتضاء كل عموم الاسماء غير ان عموم كلما في الافعال و
عموم كل في الاسماء وعموم الفعل في ... فلو قال كل امراة اتزوجها فهي طالق فتزوج
امراة حنث وانحلت اليمين في حقها وبقيت في حق غيرها فاذا تزوجها بعد ذلك لا يقع
شيء لعدم تجدد الاسم واذا تزوج غيرها حنث لبقاء اليمين في حقها وكذا اذا تزوج
اخرى واخرى ... ثم فرع ذلك بالفاء بقوله فلو قال كلما تزوجت
امراة فهي طالق يحنث بكل مرة اي يقع الطلاق كلما تزوج امراة لان صحة هذه
اليمين باعتبار ما سيحدث من الملك وهو غير متناه على ما مر ولو كان التزوج بعد
تزوج زوج آخر بكونها مطلقة بالثلاث وعن ابي يوسف لا يقع شيء بعد زوج آخر
ولا يحنث في امراة واحدة مرتين ... كل ولو كانت اليمين على امراة معينة
بان قال كلما تزوجتك او كلما تزوجت فلانة ... دائما وزوال الملك بعد اليمين
لا يبطل اليمين لبقاء محله والمراد والمطلقة او طلقتين اما اذا ازال بثلاث طلقات
فانه يزيلها الا اذا كانت مضافة الى سبب الملك فحينئذ لا يبطل بالثلاث كما مر صورته
قال لامراته ان دخلت الدار فانت طالق ثم ابانها بواحدة وانقضت عدتها ثم تزوجها
فدخلت الدار طلقت اخرى لبقاء الشرط والجزاء اما الشرط فلانه لم يوجد واما الجزاء
فلقيام محله فببقاء الملك عليها يبقى اليمين ثم بين ما تفرع عليه بالفاء بقوله فان
وجد الشرط وهو دخول الدار في قوله ان دخلت الدار فانت طالق في الملك

لا ينبغي اليمين لانه لا بقاء لها بدون شرط ١

يعني ملك النكاح بعد ما تزوجها مرة اخرى بعد ابانته اياها بعد اليمين **طلقت** لوجود الشرط والمحل قابل لنزول الجزاء **وانحلت اليمين** يعني انتهت بانتهاء الشرط والجزاء **والا** اى وان لم يوجد الشرط في الملك بان دخلت الدار بعد الابانة وانقضاء العدة قبل التزوج بها **لا** اى لا يقع الطلاق لعدم المحل **وانحلت اليمين** لوجود الشرط **وان اختلفا** اى الزوجان **في وجود الشرط** بان قال الزوج ما دخلت الدار وقالت المرأة بل دخلتها **فالقول قوله** اى قول الزوج لانه متمسك بالاصل فكان الظاهر شاهدا له ولانه ينكر وقوع الطلاق وهي تدعيه **الا اذا برهنت** اى اذا اقامت البينة على دعواها لانها نورت دعواها بالحجة **وما** اى كل شئ **لا يعلم الا منها** اى من جهتها **فالقول لها** اى للمرأة **في حقها** اى في حق نفسها واحترز به عن حق غيرها كضرتها وقد مثل لما ذكره بقوله كان قال **ان حضت فانت طالق وفلانة فقالت حضت تطلق هي** لانه لا يعلم الا من جهتها **ولا تطلق فلانة** لانها متهمة فيها فلا يقبل قولها فيها حتى يعلم انها حاضت حقيقة **او** قال **ان كنت تحبيني فانت طالق وفلانة فقالت احبك تطلق هي دون فلانة** لما ذكرنا وقوله **فقالت حضت** راجع الى المسئلة الاولى وهي قوله ان حضت وقوله **او احبك** راجع الى المسئلة الثانية وهي قوله ان كنت تحبيني وقوله **طلقت هي** اى المرأة المخاطبة **فقط** يعني دون فلانة جواب المسئلتين جميعا هذا اذا كذبها الزوج واما اذا صدقها تطلق فلانة ايضا وانما يقبل قولها اذا اخبرت والحيض قائم فاذا انقطع لا يقبل قولها لانه ضروري فيشترط فيه قيام الشرط ولو قال ان حضت حيضة يقبل

في الطهر الذي يلي الحيضة لانه الشرط ولا يعتبر قبله ولا بعده ولو قال ان كنت تحبيني فانت طالق فقالت احبك وهي كاذبة طلقت قضاء وديانة عندهما وقال محمد لا تطلق فيما بينه وبين الله تعالى الا اذا كانت صادقة واعلم ان التعليق بالمحبة كالتعليق بالحيض لا يفترقان الا في شيئين احدهما ان التعليق بالمحبة يقتصر على المجلس لكونه تخييرا حتى لو قامت وقالت احبك لا تطلق والتعليق بالحيض لا يبطل بالقيام كسائر التعليقات والثاني انها اذا كانت كاذبة في الاخبار تطلق في التعليق بالمحبة لما قلنا وفي التعليق بالحيض لا تطلق بينه وبين الله تعالى وان رأت المرأة الدم لا يقع الطلاق فيما اذا قال لها ان حضت فانت طالق لانه يحتمل ان تكون مستحاضة فلا يقع بالشك فان استمر الدم ثلاثا اي ثلاثة ايام وقع الطلاق من حين رأت الدم لانه بالامتداد تبين انه من الرحم فكان حيضا من الابتداء وتظهر ثمرة الاستناد فيما اذا كانت المرأة غير مدخول بها فتزوجت حين رأت الدم او كان المعلق بالحيض عتق عبد فجنى العبد او جني عليه بعد ما رأت الدم قبل ان يستمر فانه يصح نكاحها ويعتبر في العبد جناية الاحرار وفي قوله لها ان حضت حيضة فانت طالق لا يقع الطلاق حين تطهر من حيضها وذلك بالانقطاع على العشرة او مضي العشرة وان لم ينقطع او بالانقطاع والاغتسال او بما يقوم مقام الاغتسال اذا انقطع دون العشرة لان الحيضة اسم للكامل من الحيض وكذلك لو قال ان حضت نصف حيضة لانها لا تتجزأ بخلاف قوله ان حضت لانه يدل على الجنس وهو الحيض ونظيره في الاثر ان صمت

اولا صمت يوما او ان صليت صلوة وفي قوله لامرأته ان ولدت وله ذكرا فانت
طالق طلقة واحدة وان ولدت انثى فثنتين اى فانت طالق طلقتين فولدتهما
اى الذكر والانثى جميعا ولم يدر اى ولم يعلم الاول منهما تطلق المرأة طلقة واحدة
قضاء اى من حيث القضاء والحكم وتطلق ثنتين اى طلقتين تنزها اى من حيث التنزه
اى الاحتياط في الدين حتى لو كان طلقها واحدة او كانت امة لا يردها الا بعد زوج آخر و
مضت العدة لانه بينا ان فايهما ولدت اولا يحنث به ويقع جزاءه فتكون معتدة
فانقضاؤه بوضع الثاني لانها حامل به فاذا وضعت الثاني انقضت العدة وانحلت اليمين
الاخرى به لوجود الشرط ولم يقع به شيء لان الطلاق المقارن لانقضاء العدة لا يقع وان
علم الاول منهما فلا اشكال فيه وان اختلفا فالقول قول الزوج لانه منكر وان ولدت غلاما
وجاريتين ولا يدرى الاول يقع ثنتان قضاء وثلاث تنزها ولو ولدت غلامين وجارية لزمه
واحدة قضاء وثلاث تنزها ولو قال ان كان حملك غلاما فانت طالق واحدة وان كان جارية
فثنتين فولدتهما لم تطلق لان الحمل اسم للكل فما لم يكن الكل جارية او غلاما لم تطلق وكذا لو قال
ان كان ما في بطنك غلاما والمسئلة بحالها لان كلمة ما عامة ولو قال ان كان في بطنك جارية
والمسئلة بحالها وقع ثلاث والملك يشترط لآخر الشرطين ان قال ان دخلت دار زيد ودار
عمرو فانت طالق فالشرط لوقوع الطلاق ان يكون آخرهما في الملك حتى لو طلقها بعد هذا
الكلام وانقضت عدتها ثم وجد احد الشرطين وهي مبانة ثم تزوجها فوجد الشرط الآخر وقع
عليها الطلاق المعلق وقال زفر لا يقع حتى يوجد الاول ايضا في الملك اعتبارا له بالثاني وانا

ان الملك انما يشترط وقت التعليق ليترتب عليه الجزاء او حال وجود الشرط الاول حالة
البقاء فلا يشترط فيه الملك وهذه المسئلة تنصوص على اربعة اقسام اما ان يوجد الشرطان
في الملك فيقع اتفاقا او يوجدا في غير الملك فلا يقع اتفاقا او يوجد الاول فيه والثاني في غيره فلا يقع
الا عند ابن ابي ليلى او العكس وهي الخلافية ويبطل تنجيز الطلقات الثلث تعليقه اي
تعليق الثلاث الذي كان قبله صورته ان يقول لامرأته ان دخلت الدار فانت طالق
ثلاثا ثم نجز الثلاث بطل المعلق حتى لو نكحها بعد زوج آخر فدخلت الدار لم يقع
شيء خلافا لزفر هو يقول المعلق طلاق الطلاق ويبقى اليمين فنزل الجزاء عند الشرط ونحن نقول الجزاء
طلقات هذا الملك وقد زال بالتنجيز فان قيل اذا نجز بالطلقتين قبل ان تدخل الدار ثم
عادت اليه بعد زوج آخر كيف يكون الحكم قلت تطلق ثلاثا عندهما وعند محمد وزفر تطلق
ما بقي من الاول وهذه مبنية على ان الزوج الثاني هل يهدم الطلقة والطلقتين ام لا وسيأتيه
بيانه ان شاء الله تعالى وثمرة الخلاف لا تظهر في هذه الصورة لان الحرمة الغليظة تثبت
بالاجماع على اختلاف الاصلين وانما تظهر فيما اذا طلقها بعد الرد طلقة واحدة فعندهما لا تثبت
حرمة غليظة وعند محمد وزفر تثبت وفيما اذا كان المعلق طلقة واحدة والمسئلة بحالها فدخلت
الدار بعد عودها بعد زوج آخر تطلق واحدة ولا تثبت الغليظة خلافا لمحمد وزفر فان قلت يشكل ما ذكرتم
بما اذا طلقها طلقتين ثم عادت اليه بعد زوج آخر فدخلت حيث تطلق ثلاثا وبما اذا قال لعبده
اذا دخلت الدار فانت حر ثم باعه لا يبطل اليمين وبما اذا طلقها ثلاثا بعد ما ظاهر منها حيث يبقى
الظهار وكذا اذا قال لها ان دخلت الدار فانت علي كظهر امي ثم نجز الثلاث يبقى اليمين الظهار

حتى لو تزوجها بعد زوج آخر ودخلت الدار صار مظاهرا فإن المحل باق بعد الثنتين فلا يفوت فيبقى
اليمين وللعبد بصفة الرق محل العتق وبالبيع لم يفت حتى لو فات بالعتق لم يبق اليمين والظهار
تحريم الفعل لا تحريم المحل لكونه صفة له لأن قيام النكاح من شرطه فلا يشترط بقاؤه لبقاء المشروط
كالشهود في النكاح بخلاف الطلاق لأنه تحريم المحل الأصلي وقد فات بتنجيز الثلاث ولو علق
الطلقات الثلاث أو علق العتق بالوطء أي بالجماع بأن قال إن جامعتك فأنت طالق
ثلاثا أو قال لأمته إن جامعتك فأنت حرة لم يجب عليه العقر أي المهر باللبث
أي بالمكث بعد الإدخال بأن لم يخرجه بعد التقاء الختانين وقال أبو يوسف يجب عليه العقر
باللبث فيهما لوجود الجماع معنى بعد ثبوت الطلقات الثلاث والحرية وإدامة الجماع إدخال الفرج
في الفرج ولم يوجد ذلك بعد الطلقات الثلاث والعتق ولو أخرجه ثم أولجه في الموضعين يجب
العقر بالاتفاق ولم يصر هذا المعلق به أي باللبث مراجعا في الطلاق الرجعي إلا إذا
أولجه ثانيا أي إدخالا ثانيا عند محمد وقال أبو يوسف يصير مراجعا لوجود المساس بشهوة
وهو القياس ووجه الاستحسان أن الدوام ليس بتعرض للبضع قبل الإيلاج بعد الإخراج وعن محمد لو زنى بامرأة ثم
تزوجها في تلك الحالة فإن لبث على ذلك ولم ينزع وجب عليه مهران مهر بالوطء ومهر بالعقد
وإن لم يستأنف الفعل ومن قال لامرأته المدخول بها في قوله لامرأته التي تحته إن نكحتها أي فلانة
عليها أي فهي طالق فنكح فلانة عليها أي على التي تحته في عدة الطلاق البائن بأن
طلقها بائنا ثم تزوج فلانة وهي في العدة لأن الشرط لم يوجد لأن التزوج عليها أن يدخل عليها
من ينازعها في الفراش ويزاحمها في القسم ولم يوجد ولا الطلاق أيضا في قولها أنت طالق

ان شاء الله حال كون قوله ان شاء الله متصلا لا ان ماتت المرأة قبل

قوله ان شاء الله لقوله عليه السلام من حلف على يمين فقال ان شاء الله فقد استثنى رواه
النسائي والترمذي ولفظه لم يحنث وقال حديث حسن وقال مالك يقع الطلاق
لانه لو لم يشأ الله لما اجراه على لسانه والحجة عليه ما رويناه وما جرى على لسانه تعليق لا تطليق
وهو يقال لا ينافي التعليق لانه ابطال والموت ايضا مبطل فلا يتنافيان فيكون الاستثناء
صحيحا فلا يقع عليه الطلاق بخلاف ما اذا مات الزوج قبل قوله ان شاء الله حيث يقع
الطلاق لانه لم يتصل المغير وهو الاستثناء باول كلامه وقوله متصلا اشارة الى انه
اذا كان منفصلا لا يصح وعند من حجة في المجلس وعن ابن عباس رضي جوازه الى سنة وعنه
جوازه ابدا ثم اذا سكت قدر ما يتنفس او يتجشأ او كان بلسانه ثقل وطال تردده ثم قال
ان شاء الله يصح استثناؤه ولو اراد ان يستثني فسد انسان فمه ثم رفع يده
عنه واستثنى متصلا لا يقع صح الاستثناء ولو جرى على لسانه ان شاء الله من غير قصد
لا يقع الطلاق لوجوده حقيقة وفي الاختيار وان تنفس باختياره يبطل ولو حرك لسانه
بالاستثناء صح عند الكرخي وان لم يكن مسموعا وقال الهندواني لا يصح ما لم يكن مسموعا ثم
التعليق بمشية الله اعدام وابطال له عندهما وعند ابي يوسف هو تعليق بشرط الا ان ذلك
الشرط لا يوقف عليه فلا يقع كالمعلق بمشية غائب وثمرة الخلاف تظهر في مواضع منها
اذا قدم الشرط ولم يأت بالفاء في الجواب بان قال ان شاء الله انت طالق فعندهما لا يقع
لانه ابطال فلا يختلف وعند ابي يوسف يقع لان التعليق لا يصح الا بالرابط وهي الفاء كما

لو قال ان دخلت الدار انت طالق وكذا لو قال ان شاء الله وانت طالق او قال ان كنت
بالقيام امس ان شاء الله لا يقع عندهم اخلافا لابي يوسف ومنها انا جمع ابي حنيفة بان
قال انت طالق ان دخلت الدار وعبدي حر ان كلمت زيدا ان شاء الله ينصرف الى الجملة التي تليه
عند ابي يوسف كالشرط وعندهما الى الكل ولو اختلفا فلا يقع حتى بان قال انت طالق
ان شاء الله ينصرف الى الكل بالاتفاق ومنها انه اذا حلف لا يحلف بالطلاق او بالعتاق
يحنث بهذا عند ابي يوسف خلافا لهما وكذا اذا علقه بمشيئة من لا تظهر مشيئته لنا
كالجن والملائكة يكون تعليقا او ابطالا على الاضافات المذكورة ولو قال انت
طالق بمشيئة الله او بارادته او بمحبته او برضاه لا يقع كقوله ان شاء الله وان اضاف
الى العبد كان تمليكا يقتصر على المجلس كقوله ان شاء فلان وان قال بحكمه او بامره او بقضائه
او باذنه او بعلمه او بقدرته يقع في الحال سواء اضافه الى الله او الى العبد وان قال بحرف
اللام يقع في الحال سواء اضافه الى الله او الى العبد وان ذكر بحرف في ان اضاف الى الله
لا يقع في الجميع الا في العلم فانه يقع الطلاق فيه في الحال فالحاصل ان هذه الالفاظ
عشرة اربعة منها للتمليك وهي المشيئة والارادة والمحبة والرضا وستة ليست للتمليك
وهي الامر والحكم والقضاء والاذن والعلم والقدرة فالكل على قسمين اما ان يضاف
الى الله او الى العبد وكل منهما على وجوه ثلاثة اما ان يكون بالباء او باللام او بفي فكانوا
ستين ... والستة تنجيز بالباء وكلاهما الاول بالباء تعليق ان اضيف
الى الله وتمليك ان اضيف الى العبد وكذا في ان اضيف الى الله تعليق الا العلم وان

اضيف الى العبد الاربعة لا اولاده الكائنة للبائع في تعليق وفي قوله
لها انت طالق ثلثا الا واحدة تقع ثنتان اي طلقتان و
في قوله انت طالق ثلثا الا ثنتين تقع واحدة وفي قوله انت طالق ثلثا الا
ثلثا تقع ثلاث لان استثناء المستغرق باطل لانه انكار بعد الاقرار بخلاف
استثناء البعض من الجملة سواء استثنى الاقل او الاكثر وهو مذهب الكوفيين الا الفراء
منهم فانه قال لا يجوز استثناء الاكثر وهو مذهب البصريين ومنهم من اشترط الادنى واكثرهم
على انه ليس بشرط بل استثناء النصف جائز وعن ابي يوسف ان استثناء الاكثر لا يجوز
ثم الاصل في هذا الباب ان الاستثناء هو تكلم بالباقي بعد الثنيا عندنا وعند الشافعي رح هو منع
الحكم بطريق المعارضة كدليل الخصوص فاذا قال له علي عشرة الا خمسة فعندنا هو عبارة عن
الخمسة وهما اسمان لها وعنده دخلت العشرة كلها ثم خرجت الخمسة بطريق المعارضة كانه
قال له علي عشرة الا خمسة فانها ليست علي بدليل قولهم الاستثناء من النفي اثبات
ومن الاثبات نفي قلنا ليس في وسعه ان يخرج بعض الحكم بعد ثبوته ولانه لو كان بطريق
المعارضة لاستوى فيه الكل والبعض كالنسخ ولكان مستقلا لا يلحقه الاخبار لان
المتعارضين [illegible] ان احدهما كاذب وشبهة الكذب فعلم بذلك ان قوله تعالى فلبث
[illegible] سنة خمسين عاما عبارة عن تسعمائة وخمسين لانه سبحانه وتعالى اخبر بانه لبث
فيهم الف سنة ثم رجع عنه وقولهم الاستثناء من النفي اثبات ومن الاثبات نفي
تسامح لانه لولا الاستثناء لدخل فمنعه عن الدخول فصار كانه [illegible] الا اعتبار وثمرة

للخلاف تظهر فيما اذا قال على الف الا مائة او خمسين يلزمه تسعمائة للشك في الدخول وعنده
يلزمه تسعمائة وخمسون لانه داخل فيه بيقين والشك في المخرج فيخرج الاقل بيقين ويشترط
ان يكون موصولا بخلاف العطف حيث يصح وان كان منفصلا لانه تغيير مغير ونقل صاحب
الاجناس عن كتاب الطلاق للحسن بن زياد لو قال انت طالق اربعا الا ثلاثا تقع واحدة ولو قال
انت طالق عشرة الا تسعة كانت طالقة واحدة وفي فتاوى الولوالجي لو قال انت طالق ثلاثا
ثلاثا الا واحدة تقع واحدة والله تعالى اعلم هذا باب في بيان احكام طلاق المريض
قوله طلقها اي طلق رجل امرأته طلاقا رجعيا او طلاقا بائنا حال كونه او ثلاثا في مرضه
وهو قيد للبائن واما في الرجعي فترث منه مطلقا اذا مات وهي في العدة ولهذا يرثها
هو اذا ماتت بخلاف البائن لان السبب هو النكاح وقد زال فلا ينبغي لها ان ترثه كما لا يرثها
هو لكن اذا صار فارا بان طلقها بعد ما تعلق حقها بماله وكانت وقت الطلاق من ترثه بان
كانا حرين معتقدهما الدين يرد عليه فقدمه على ما يجيء بيانه ان شاء الله تعالى بخلاف ما اذا
كانت كافرة وهو مسلم او كانا مملوكين او احدهما وقت الطلاق ثم زال المانع حيث لا ترث
لعدم تعلق حقها بماله وقت الطلاق فلم يكن فارا ومات اي مات الرجل في عدتها اي في عدة المرأة
ورثت اي ورثت المرأة منه لبقاء الزوجية بينهما كما ذكرنا وان مات بعدها اي بعد انقضاء عدتها
لا ترث وقد مر وقال الشافعي في الجديد لا ميراث للمبانة مطلقا لزوال النكاح بجميع احكامه
وقال مالك ترث مطلقا هي قبل انقضاء العدة وبعدها لقول عثمان رضي الله عنه
في تماضر بنت الاصبغ امرأة عبد الرحمن بن عوف رضي الله تعالى عنه من فر من كتاب الله

رده عليه من غير فصل وعند احمد ترث قبل التزوج بزوج آخر وبعده لا ولنا ان عمر رضي الله
عنه كتب الى شريح ان ورث امرأة الفار ما دامت في العدة وثم ان كانت في العدة واختلفوا
فيمن دام به المرض اكثر من سنتين ثم مات ثم جاءت بولد بعد موته لاقل من ستة
اشهر فعندهما لا ترث وعند ابي يوسف ترث وهو مبني على اصل وهو ان المبانة
اذا جاءت بولد لاكثر من سنتين تنقضي به العدة عنده لان الحمل حادث في العدة
من زنا وهذا لا يثبت نسبه منه لكن تيقنا براءة الرحم بعد وضعه فتنقضي به
العدة وعندهما يحمل على ان الحمل من زوج تزوجته بعد انقضاء عدتها [illegible]
لان في حمله على الزنا اضرارا بالولد فلا يحمل عليه ولا يقبل قولها انه من الزنا فتعين
ان عدتها قد انقضت قبل موته فلا ترث **وان ابانها** اي المرأة **بامرها** اي بطلب
المرأة **منه** اي من الزوج **او اختارت نفسها بتفويضه** اي بتفويض الزوج
اليها بان قال لها اختاري نفسك **لم ترث** لرضاها ببطلان حقها بخلاف ما اذا
طلقت نفسها ثلاثا فاجاز حيث ترث لان المبطل للارث اجازته وبخلاف النسب
لانه لا يقبل الابطال وقال مالك لها الميراث في جميع ذلك ولو فارقته بسبب الجب
والعنة وخيار البلوغ والعتق لم ترث لان الفرقة من قبلها وكذا لو وقعت الفرقة
بالتمكين من ابن زوجها الا ان يكون الاب امره بذلك فقربها الابن مكرهة ولو حدث
هذه الاشياء منها وهي مريضة ورثها الزوج لكونها فارة **وفي قول المرأة لزوجها
طلقني طلقة رجعية فطلقها الزوج ثلاثا** اي ثلاث طلقات **ورثت**

لان الطلاق الرجعي لا يزيل النكاح حتى يحل له وطؤها ولا يحرم به الميراث فلم يكن
لسؤالها اياه راضية ببطلان حقها وكذا لو طلقها واحدة بائنة لما قلنا وفيه خلاف
الشافعي رح وان ابانها اي وان ابان الزوج امرأته بامرها اياه في مرضه او
تصادقا اي الزوجان عليها اي على البينونة انها كانت في الصحة وتصادقا
ايضا على مضي العدة فاقر لها بدين او اوصى لها بشيء ومات فلها اي فللمرأة
الاقل منه اي من الذي اقر به او اوصى ومن ارثها عند ابي حنيفة رح لانهما متهمان
في التصادق وقول المتهم مردود فيجب الاقل وقالا اقر به او اوصى لها به لانها اجنبية
وبه قالت الثلاثة وزفر وقد جعل الشارح مع زفر الصاحبين في مسئلة الاقرار
ومع ابي حنيفة في مسئلة الوصية ونحن قد ذكرناه مثل ما ذكره صاحب المجمع
وان بارز رجلا اي تقدم اليه ليقاتله عند اصطفاف الفريقين في المعركة
او قدم الرجل ليقتل بقود اي قصاصا او رجم لاجل الزنا او كان راكب سفينة
فانكسرت وبقي على لوح او افترسه السبع وبقي في فمه فابانها اي فابان امرأته
في هذه الاحوال ورثت المرأة ان مات الرجل في ذلك الوجه او قتل
على ذلك الوجه لانه فار وانما يثبت حكم الفرار اذا تعلق حقها بماله وانما يتعلق بمرض
يخاف منه الهلاك غالبا بان يكون صاحب فراش وهو الذي لا يقوم بحوائجه في
البيت كما يعتاده الاصحاء وان كان يقدر على القيام بتكلف والذي يقضي حوائجه
فيه وهو يشتكي لا يكون فارا وقيل اذا كان يخطو ثلاث خطوات من غير ان يستعين

بغيره فهو صحيح حكما والا فهو مريض والصحيح انه من عجز عن قضاء حوائجه خارج البيت فهو مريض وان امكنه القيام
بها في البيت اذ ليس كل مريض يعجز عن القيام بها في البيت كالقيام للبول والغائط
واختلفوا في المسلول والمفلوج وامثالهما قيل ما دام يزداد ادائما به فهو مريض والا فهو صحيح
وعن محمد بن سلمة ان كان لا يرجى برؤه بالتداوي فهو مريض والا فهو صحيح وقال ابو نصر الاسفندي
ان كان يزداد ابدا فهو مريض وان كان يزداد مرة ويقل اخرى فهو صحيح وقد ثبت
هذا المعنى وهو توجه الهلاك في غير المريض فيكون فارا اذا ابانها فيه وهو كما ذكرناه
من المبارزة ونحوها وعن ابي حنيفة رحمه الله ان طلاق المبارز كطلاق الصحيح ولو كان
محصورا اي محبوسا في حصن ونحوها او كان في صف القتال لا يكون
فارا فلا ترث منه المراة لان الغالب فيه السلامة وكذلك راكب السفينة والنازل
في المسبعة وفي المخيف من عدوه والمحبوس ليقتل في حد او قصاص والمراة في جميع
ذلك كالرجل حتى لو باشرت سبب الفراق من خيار البلوغ والعتق والتمكين من ابن
الزوج والارتداد ونحو ذلك بعد ما حصل لها ما ذكرنا من المرض ونحوه يرثها الزوج
لكونها فارة والحامل لا تكون فارة الا اذا جاءها الطلق خلافا لمالك بعد ما تم لها ستة
اشهر ولو علق الزوج طلاقها اي طلاق امراته بفعل اجنبي بان قال انت
طالق ان فعل فلان كذا او علق طلاقها بمجيء الوقت بان قال اذا جاء راس
الشهر فانت طالق والحال ان التعليق والشرط وهو فعل فلان او مجيء راس
الشهر كانا في مرضه او علق طلاقها بفعل نفسه سواء كان مما لا بد له منه

طبعا كالاكل والشرب او شرعا كالصلوة والصوم او مما له بد منه ككلام زيد ودخول دار ولها الارث ان يكون هما اى التعليق والشرط في مرضه او يكون الشرط في مرضه فقط يعنى دون التعليق او علق طلاقها بفعلها اى بفعل المرأة ولها لا بد له اى لا فراق ولا غنى لها هنا اى من ذلك الفعل اما طبعا كالاكل والشرب او شرعا كالصوم والصلوة وكلام الاب ولها الارث ان يكون هما اى التعليق والشرط في المرض او يكون الشرط منه فقط ورثت اى المرأة في هذه الوجوه لانه فار وفي غيرها اى وفي غير هذه الصور المذكورة لا ترث وهو ما اذا كان التعليق والشرط في الصحة في الوجوه كلها او كان التعليق في الصحة فيما اذا علقه بفعل الاجنبى او بمجيء الوقت او كيفما كان اذا علقه بفعلها الذى لها منه بد وهذا كما قد علمت على اربعة اوجه وهى اما ان يكون التعليق بمجيء الزمان او بفعل الاجنبى او بفعل نفسه او بفعل المرأة وكل وجه منها على اربعة اوجه وهى اما ان يكون التعليق والشرط كلاهما في المرض او كلاهما في الصحة او يكون التعليق في الصحة والشرط في المرض او العكس فيصير المجموع ستة عشر وجها الاول ان يكون التعليق بفعل اجنبى وكانا في المرض فترث والثانى ان يكون به وكانا في الصحة فلا ترث والثالث ان يكون به وكان التعليق في الصحة والشرط في المرض ولا ترث خلافا لزفر والرابع ان يكون به وكانا بالعكس فترث والخامس ان يكون التعليق بمجيء الوقت وكانا في المرض فترث والسادس ان يكون به وكانا في الصحة فلا ترث والسابع ان يكون به وكان التعليق في الصحة والشرط في المرض فلا ترث والثامن ان يكون به وكان بالعكس فترث والتاسع ان يكون التعليق

التعليق بفعل نفسه وكانا في المرض فترث والعاشر ان يكون به وكانا في الصحة فلا ترث والحادي عشر
ان يكون به وكان التعليق في الصحة والشرط في المرض فترث والثاني عشر ان يكون به
وكان بالعكس فلا ترث والثالث عشر ان يكون التعليق بفعلها وكانا في المرض فترث
والرابع عشر ان يكون به وكانا في الصحة فلا ترث والخامس عشر ان يكون به وكان الشرط
في المرض والتعليق في الصحة فترث والسادس عشر بالعكس فلا ترث وان نظرنا الى انقسام
فعلها الى ما لا بد لها منه والى ما لها منه بد تكون القسمة ثمانية عشر وجها لان في الاول
ترث اذا كانا في المرض او كان الشرط فيه فقط خلافا لمحمد وفي الثاني لا ترث مطلقا
كما ذكرنا **ولو ابانها** اي المراة بان طلقها ثلاثا **وهو مريض فصح** ثم مات بعد ذلك **او
ابانها فارتدت المراة فاسلمت** بعد الارتداد **فمات الزوج** بعد ذلك
لم ترث في الوجهين جميعا اما في الاول فلانه بالبرء تبين انه ليس بمرض الموت وقال زفر
ترث لانه صار فارا بالفرار حين طلقها ظانا انه مرض الموت واما في الثاني فلانها
بارتدادها بطلت اهلية الارث منها والاسلام لا يعيد السبب بخلاف النفقة حيث تعود
لان سقوطها لفوات الاحتباس فاذا اسلمت عادت الى حبسه فتعود النفقة
وان طاوعت المراة ابن الزوج بعدما ابانها في العدة ترث لان الفرقة
حصلت بالابانة لا بالمطاوعة بخلاف ما اذا طاوعت ابن زوجها قبل الطلاق لان
الفرقة اذا وقعت بالمطاوعة لا ترث لانها من جهتها وكذا لو طلقها رجعيا ثم طاوعت
لا ترث **او لاعن الزوج** ان قذفها انه وهي [illegible] في المرض ترث ايضا لان

الفرقة بسبب قذف وجد منه فكان فارا ولا فرق بين ان يكون القذف في المرض
او في الصحة عندهما وقال محمد اذا قذفها في الصحة ولاعنها في المرض لا ترث
او آلى الزوج في المرض ومضت المدة وهي لاربعة اشهر وهو مريض فبانت ثم
مات وهي في العدة ترث ايضا لانه فار وان كان الايلاء في المرض بقوله
مريضا وهو نصب على الحال من الضمير المستتر في آلى مقيد به لانه اذا آلى وهو صحيح
لا ترث على ما يجيء الآن وقوله ورثت جواب المسائل الثلاث وان آلى حال كونه
في صحته ثم بانت المراة بذلك اي بمضي المدة والحال انه في مرضه لا ترث لان
الايلاء بمنزلة تعليق الطلاق بمضي الزمان فكانه قال لها اذا مضت اربعة اشهر فانت
بائن وقد بينا ان التعليق اذا كان في الصحة لا ترث خلافا لزفر رحمه الله تعالى هذا باب
في بيان احكام الرجعة هي مصدر من رجع يرجع وفي الشرع عبارة عن استدامة
النكاح الملك القائم اي ابقاء النكاح وطلب دوامه على ما كان ما دامت في العدة
لان ابقاء النكاح قائم بقوله تعالى فامسكوهن من غير فصل بين ان يكون الرجعة وهذه الاية
الكريمة تدل على شرعية الرجعة ... وانما شرطت العدة لانه هو الاجنبي سواء
بعدها وبعض الرجعة حال كونها في العدة ان لم يطلق الزوج ثلاثا اي ثلاث
طلقات لانه اذا طلقها ثلاثا حرم عليه حرمة غليظة ولا يتصور منها الرجعة
والتطليقتان في الامة كالثلاث في الحرة ... المراة واصل ما قبله
يعني رضاها ليس بشرط لقيام النكاح والانا في قوله راجعتك تتعلق بقوله تصح

ای تصح الرجعة بقول الزوج راجعتك او راجعت امرأتي او ارتجعتها او رددتك

او امسكتك وهذه كلها صريح ومن الكنايات قوله انت عندي كما كنت او انت امرأتي

وتصح ايضا بما اى بالذي يوجب حرمة المصاهرة كالوطء والقبلة واللمس

والنظر الى داخل الفرج بشهوة وقال الشافعي رح لا تصح الا بالقول عند القدرة عليه

بان لا يكون اخرس او معتقل اللسان وهذا بناء على ان الطلاق الرجعي يحرم الوطء عنده

فيكون مثبتا للحل كما هو اصله وعندنا لا يحرم فيكون استدامة وكل فعل يدل على الاستدامة

يكون به رجعة وهو فعل يختص بالنكاح بخلاف النظر واللمس بغير شهوة لانه قد يحل للطبيب

والقابلة والخافضة وتحمل اداء الشهادة في الزنا ولا يكون بالنظر الى شيء من بدنها سوى

الفرج رجعة ورجعة المجنون بالفعل لا القول وقيل بالعكس وقيل بهما وندب الاشهاد

عليها اى مستحب عليها اى على الرجعة احترازا عن التجاحد وقال الشافعي

لا تصح الا به وبه قال مالك واحمد في رواية وعن الشافعي في الجديد كمذهبنا لاطلاق

النصوص المقتضية للرجعة والعجب من مالك يشترط فيها الاشهاد ولا يشترطه في ابتداء

النكاح ولو قال الزوج بعد انقضاء العدة راجعتك فيها اى في العدة

فصدقته المرأة تصح الرجعة لان بالتصادق يثبت النكاح فالرجعة اولى و

الا اى وان لم تصدقه المرأة لا تصح الرجعة والقول قولها بغير يمين عند ابي حنيفة رح

لانها صادفت انقضاء العدة فلا تصح وعندهما تصح الرجعة لان عدتها باقية ظاهرا

ثم استشهد على الخلافية بالوفاقية بقوله كراجعتك اى كقوله لها راجعتك فقالت

المرأة حال كونها مجيبة له اى للزوج مضت عدتى فانه لا تصح الرجعة اتفاقا لانها امينة فاذا اخبرت مقارنا لقوله دلت الحال على سبق الانقضاء بخلاف ما اذا سكتت ثم اخبرت بالانقضاء وعليها اليمين هاهنا بالاجماع فان نكلت ثبتت الرجعة وان قال زوج الامة بعد انقضاء العدة كنت راجعتك فيها اى فى العدة وصدقه اى الزوج سيدها اى مولى الامة وكذبته اى الزوج الامة او قالت الامة مضت عدتى وانكرا اى الزوج والمولى انقضاء عدتها فالقول لها اى للامة فى المسئلتين اما الاولى فهى قول ابى حنيفة رح لان الرجعة تبتنى على قيام العدة والقول فيها قولها فكذا فيما يبتنى عليها وعندهما القول قول المولى لان البضع ملكه وهو خالص حقه ولو كان على العكس بان كذبه المولى وصدقته الامة فالقول قول المولى ولا تثبت الرجعة اجماعا فى الصحيح وقيل هى ايضا على الخلاف وقيل لا يقضى بشىء حتى يتفق المولى والامة واما الثانية فلانها اعرف بحالها وهى امينة فيه فيقبل قولها دون المولى والزوج وتنقطع اى الرجعة ان طهرت اى المطلقة من الحيض الاخر وهى الحيضة الثالثة لعشرة ايام وان لم تغتسل وقال زفر لا تنقطع الرجعة ما لم تغتسل اعتبارا بما اذا انقطع الدم لاقل منها وبه قال الثلثة ولنا انها خرجت من الحيضة الثالثة فقد انقضت العدة وان طهرت لاقل من عشرة ايام لا تنقطع الرجعة حتى تغتسل او يمضى عليها وقت صلوة او تيممت وتصلى بالتيمم فرضا او نفلا لاحتمال عود الدم فلا بد من دخولها فى حكم الطاهرات وذلك بما ذكرناه وعند محمد تنقطع الرجعة بالتيمم وحده من غير الصلوة لان التيمم كالغسل عند عدم الماء وبه قال زفر والثلاثة

١٢٩

وفيما انه ليس بطاهر في نفسه بل هو ملوث فاعتبرناها طاهرة للضرورة وهذه الضرورة انما تتحقق اذا ادت الصلاة ولو قرأت القرآن او مست المصحف او دخلت المسجد قال الكرخي تنقطع الرجعة وقال ابو بكر الرازي لا تنقطع **ولو اغتسلت ونسيت اقل من عضو انقطعت** الرجعة لانه قليل يتسارع اليه الجفاف ولو نسيت **عضوا** فصاعدا **لا** تنقطع الرجعة لانه كثير لا يتسارع اليه الجفاف ولو تركت المضمضة والاستنشاق لا تنقطع عند ابي يوسف خلافا لمحمد **ولو طلق** الرجل امرأته **وهي ذات حمل او ولدت** امرأته قبل الطلاق في عصمته في مدة يتصور ان يكون منه بان ولدت لستة اشهر فصاعدا من يوم التزوج **وقال لم اطأها** اي لم اجامعها **راجع** يعني له ان يراجع لان الحبل في المسألة الاولى متى ظهر في مدة يتصور ان يكون منه كما ذكرنا جعل منه فكان ذلك دليل الوطء وكذا في المسألة الثانية حيث يثبت نسبه منه فيهما فيتأكد الملك والطلاق في الملك المتأكد يعقب الرجعة ويبطل زعمه بتكذيب الشرع وبهذا يثبت به الاحصان وانما قيدنا بقولنا قبل الطلاق لانها لو ولدت بعده تنقضي به العدة فتستحيل الرجعة فان قلت قوله لم اطأها صريح في عدم الجماع وثبوت النسب دلالة الجماع والصريح فوقها فكان اولى قلت الدلالة من الشارع اقوى من صريح العبد لاحتمال الكذب منه دون الشارع **وان خلا بها** اي بامرأته **وقال لم اجامعها ثم طلقها لا** يراجع اي ليس له الرجعة لانها تثبت في الملك المتأكد بالوطء وقد انكر فيصدق في حق نفسه اذا لم يكن مكذبا شرعا

ولا يلزم من وجوب النسب والعدة تمكنه بيعد شرعا لان المهر التسليم المبدل وهو التخلية وهو غير الموانع والعدة للاحتياط فلم يكن القضاء بها قضاء بالدخول بخلاف المسألة الاولى لان القضاء بثبوت النسب قضاء بالدخول فان راجعها اى المرأة فى المسألة المذكورة ثم ولدت المرأة بعدها اى بعد الرجعة لاقل من عامين لاقل من سنتين من وقت الطلاق صحت تلك الرجعة لان الحمل لما وجب ثبت نسب الولد منه وظهر ان العلوق كان سابقا على الطلاق فيجعل واطئا او يكون به ممكنا باثرها وقال لامرأته ان ولدت فانت طالق فولدت ولدا ثم ولدت ولدا آخر من بطن آخر يعني بعد ستة اشهر من وقت الولادة الاولى فهي اى الولادة الثانية رجعة لانه وقع عليها الطلاق بالولادة الاولى لوجود الشرط ووجبت العدة عليها فيكون الولد الثاني من علوق حادث لوجود اقل مدة الحمل فيحمل على انه منه فيكون مراجعة بالوطء الحادث ان جاءت به لاكثر من سنتين ما لم تقر بانقضاء عدتها بخلاف ما اذا كان بين الولدين اقل من ستة اشهر فانه لا يكون مراجعة لان الثاني ليس بحادث بعد الولد الاول لان الطلاق وقع عليها بالولد الاول وهي حامل بالثاني فتنقضي به العدة وان قال لامرأته كلما ولدت ولدا فانت طالق فولدت ثلاثة اولاد في بطون مختلفة فالولد الثاني والثالث رجعة لان بولادة الاول وقع الطلاق فصارت معتدة بالاقراء ثم اذا جاءت بولد آخر من بطن آخر بان جاءت به بعد ستة اشهر ولو كان لاكثر من سنتين ما لم تقر بانقضاء عدتها علم

الامر على وقوعها ثبت به الرجعة وتقع طلقة اخرى بولادته لوجود الشرط وتكون عدتها بالاقراء ثم اذا جاءت بالثالث تبين انه كان راجعها بعد وقوع الثانية، وتقع طلقة ثالثة بولادته فتحرم عليه حرمة مغلظة فتكون عدتها بالاقراء ولو جائت بعد ذلك بولد في بطن آخر لا تثبت به المراجعة لعدم تصور ها حقيقة او حكما ولا يثبت نسبه منه لان وطأها حرام عليه الا اذا ادعاه على ما يجيء عن قريب وقوله في بطون احترازا عما اذا كانوا في بطن واحدة وهو ما اذا كان بين الولادتين اقل من ستة اشهر فانه بوضع الاول يقع عليها طلقة لوجود الشرط وهي حامل بالثاني والثالث فتكون عدتها بوضع الحمل واذا وضعت الثاني يقع عليها طلقة اخرى لبقاء عدتها باقية على حالها لانها حامل بالثالث ثم اذا وضعت الثالث انقضت عدتها بولادته ولم يقع عليها شيء وان وجد الشرط لان الطلاق لا يقع بعد انقضاء العدة وهذا لو ولدت الثالث لم تقع الثانية ايضا لانقضاء العدة بالثاني والمطلقة الرجعية تتزين لقيام النكاح وهي حامل على الرجعة وهي مستحبة انفع او ندب اي استحب ان لا يدخل الزوج عليها اي على المطلقة الرجعية حتى يؤذنها بالتنحنح او بخفق النعل او النحو ونحو ذلك ومعناه اذا لم يكن من قصده ان يراجعها فيقع بصره عليها وهي متجردة فتحصل الرجعة ثم يطلقها فتطول عليها العدة فيلزمها الضرر ولا يسافر الزوج بها اي بالمطلقة الرجعية حتى يراجعها وقال زفر له ذلك لقيام النكاح

ولنا قوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره وبعولتهن احق بردهن نزلت في الطلاق الرجعي بدلالة السياق ق
الطلاق الرجعي لا يحرم الوطء عندنا وقال الشافعي رحمه يحرم لان ملك النكاح شرط له
وقد زال وبه قال مالك ولنا قوله تعالى وبعولتهن احق بردهن وهم الازواج والتسمية
حقيقة تستلزم قيام الزوجية وقيامها يوجب حل الوطء بالاجماع هذا فصل
فيما تحل به المطلقة وينكح الرجل مبانته اي التي ابانها بما دون الثلاث ان كانت
حرة وبالواحدة ان كانت امة في العدة وبعدها اي بعد انقضائها لبقاء الحل
الاصلي وهو بعدم تكامل العدد لا ينكح المبانة بالثلاث اي بالطلقات
الثلاث لو كانت المراة حرة ولا المبانة بالثنتين اي بالطلقتين لو كانت
المراة امة حتى يطأها اي يجامعها زوج غيره ولو كان الغير صبيا مراهقا
وهو الذي قرب من البلوغ وقيل الذي تتحرك آلته ويشتهي الجماع والمجنون فيه كالعاقل
وكذا الخصي الذي يقدر على الجماع وفي الغاية ان تزوجت بمجبوب وحملت منه حلت للاول
وثبت به الاحصان خلافا لزفر وعن ابي حفص الكبير ان كان لا ينزل لا يثبت نسبه وكذا
لو كانت مفضاة وحبلت من الثاني حلت للاول ولو وطئها في الحيض والنفاس
او الصوم او الاحرام منهما او من احدهما حلت للاول خلافا لمالك ولو لف ذكره
بخرقة فجامعها وهي لا تمنع من وصول حرارة فرجها الى ذكره يحلها للاول وفي
فتاوى الولوالجي الشيخ الكبير الذي لا يقدر على الجماع لو اولج بمساعدة بيده لا يحلها
والنائم في حكم الصاحي تتعلق بقوله حتى يطأها اي حتى يطأ المبانة بالثلاث

زوج آخر بنكاح صحيح حتى لا يحلها وطؤها بملك يمين ولا بنكاح فاسد بخلاف اليمين والشرط ووطء الزوج الثاني بالكتاب وهو قوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره والمراد منه الوطء حملا للكلام على الفائدة دون الاعادة اذ العقد استفيد باطلاق اسم الزوج هكذا ذكروه ولا يخلو عن مناقشة لانها موطوءة فيلزم ان تكون واطئة وقد قيل يكون ذلك مجازا كما سميت زانية بالتمكين منه وبالسنة وهي ما روي عن عائشة رضي الله عنها ان رفاعة بن سموال القرظي طلق امرأته تميمة بنت وهب فبتت طلاقها فتزوجت بعده عبد الرحمن بن الزبير فجاءت رسول الله صلعم فقالت انها كانت تحت رفاعة فطلقها ثلاث تطليقات فتزوجت بعده بعبد الرحمن بن الزبير والله ليس معه الا مثل هذه الهدبة واخذت بهدبة من جلبابها قالت فتبسم رسول الله صلعم ضاحكا وقال لعلك تريدين ان ترجعي الى رفاعة لا حتى يذوق عسيلتك وتذوقي عسيلته متفق عليه وهذا خبر صحيح مشهور تجوز به الزيادة على الكتاب ان كان المراد العقد وان كان الوطء فلا اشكال وبالاجماع فان الامة اجتمعت على ان الدخول شرط الحل للاول ولم يخالف في ذلك الا سعيد ابن المسيب والخوارج والشيعة وداود الظاهري وبشر المريسي وذلك خلاف لا اختلاف لعدم استناده الى دليل ولهذا لو قضى به القاضي لا ينفذ والشرط الايلاج دون الانزال لانه تعالى ويشترط ان يكون موجبا للغسل وهو التقاء الختانين وشذ الحسن البصري في اشتراط الانزال لقوله عليه السلام حتى يذوق العسيلة والعسيلة الانزال قلنا التبيين العسيلة كناية عن لذة الجماع

وبمضي عدته اي عدة النكاح الصحيح بعد زواله بالطلاق من الزوج الثاني وجعل الشارح الضمير فيه عائداً الى الزوج لكونه سببها والاول اقرب والثاني اظهر تحل له المبانة بالثلاث اذا وطئها غيره بملك يمين بان وطئها مولاها بعد طلاق زوجها ثنتين فانه لا يحلها للزوج لان غاية الحرمة بنكاح الزوج الثاني والمولى ليس بزوج وكره التزوج بشرط التحليل بالقول بان قال تزوجتك على ان احللك له او قالت المراة ذلك ولو نويا ذلك في قلبهما ولم يشترطا بالقول لا عبرة له وان حلت المبانة بالثلاث للاول اي للزوج الاول وهذا واصل بما قبله يعني يكره شرط التحليل ولكنها تحل للاول وقال ابو يوسف لا ينعقد بشرط التحليل ولا تحل له لان هذا في معنى شرط التوقيت فيكون في معنى المتعة فيبطل ولهذا قال عمر بن الخطاب رضي الله عنه لا اوتى بمحلل ولا محللة الا رجمتهما وقال ابن عمر رضي الله عنهما لا يزالان زانيين ولو مكثا عشرين سنة وقال عثمان رضي الله عنه ذلك السفاح وبه قال مالك واحمد والشافعي في القديم وقال محمد يصح النكاح ولا تحل للاول لانه ليس بمحلول له ولكنه استعجل بالمحظور فيعاقب بالحرمان ولابي حنيفة قوله عليه السلام لعن الله المحلل والمحلل له وهذا يقتضي صحة النكاح ولحل للاول والكراهة ثم قيل انما لعن مع حصول الحل لان اشتراط ذلك في العقد هتك للمراة واعارة النفس في الوطء لغرض الغير وهو قلة حمية ولهذا قال عليه السلام هو التيس المستعار ولو ادعت المراة دخول المحلل صدقت وان انكره هو وكذا على العكس وان خافت المراة ان لا يطلقها المحلل فقالت زوجتك نفسي على ان امري بيدي اطلق نفسي كلما اردت فقبل جاز النكاح وصار الامر بيدها

ويهدم الزوج الثاني مادون الطلقات الثلاث من طلقة او طلقتين عند ابي حنيفة رح وابي يوسف صورته اذا طلقها وهي حرة طلقة او طلقتين او طلقة واحدة وهي امة فتزوجت بآخر ثم بانت منه وانقضت عدتها ثم عادت الى الاول عادت الحرة على ملك ثلاث تطليقات والامة بثنتين عندهما وهو قول ابن عباس وابن عمر واصحاب ابن مسعود رض وقال محمد تعود بما بقي من الطلقات الثلاث ولا يهدم الزوج الثاني الا الثلاث وبه قال زفر والثلاثة وهو قول علي وعمر وابي بن كعب وعمران بن الحصين وابي هريرة رض ولو طلقها ثلاثا وتزوجت بآخر ثم بانت منه وانقضت عدتها وعادت الى الاول عادت بثلاث تطليقات اجماعا **ولو اخبرت مطلقة الثلاث بمضي عدته** اي عدة الزوج الاول اضيفت اليه لكونه سببا لها **و بمضي عدة الزوج الثاني والحال ان المدة تحتمله** اي تحتمل اخبارها **له** اي للزوج الاول **ان يصدقها ان غلب على ظنه صدقها** اي صدق المرأة لانه معاملة او امر ديني لتعلق الحل به وقول الواحد فيهما مقبول وهو غير مستنكر اذا كانت المدة تحتمله واختلفوا في ادنى هذه المدة فعند ابي حنيفة رح شهران في العدة الاولى يجعل كانه طلقها في اول الطهر فيجعل طهرها خمسة عشر يوما وحيضها خمسة ايام لان اجتماع اقلهما في امرأة واحدة نادر فيؤخذ بالوسط فثلاثة اطهار تكون خمسة واربعين يوما وثلاث حيض تكون خمسة عشر يوما فصارت ستين على تخريج محمد لابي حنيفة رح وعلى تخريج الحسن يجعل كانه طلقها في آخر الطهر فيجعل حيضها عشرة

كتاب الطلاق

ايام وطهرها خمسة عشر يوما فاطهران ثلاثون يوما وثلاث حيض ثلاثون يوما فصار ستين
يوما ومثله في الثانية بزيادة طهر على تخريج الحسن وعندهما ادنى مدة تصدق فيها
المراة تسعة وثلاثون يوما ومثلها في الثانية مع زيادة طهر خمسة عشر يوما هذا
في حق الحرة وفي حق الامة عنده على تخريج محمد ادناه اربعون يوما وعلى تخريج الحسن
خمسة وثلاثون يوما ثم يحتاج الى مثلها في حق الثاني وزيادة طهر خمسة عشر يوما على
رواية الحسن وعندهما احد وعشرون يوما للاول ومثله للثاني وزيادة طهر واحد
وعند الشافعي رح ادنى ذلك اكثر من اثنين وثلاثين يوما طهرها خمسة ايام وحيضها
يوم وعند مالك اربعون يوما طهرها عشرة ايام وحيضها ثلاثة ايام وثلث يوم وعند
احمد تسعة وعشرون يوما حيضها ساعة وطهرها ثلاثة عشر ايام ولو قال ان ولدت فانت
طالق ثلاثا فولدت لم تصدق في اقل من خمسة وثمانين يوما في قول ابي حنيفة على تخريج محمد وعلى تخريج
الحسن لم تصدق في اقل من مائة يوم لان اقصى ما يمكن ان يجعل نفاسا خمسة وعشرون
يوما ثم طهرها خمسة عشر بعد ذلك ثم فيها ثلاث حيض وطهران على التخريجين وانما كان
كذلك لان ماترى من الدم في الاربعين لا يكون حيضا وانما هو نفاس لانه في مدته وماتراه
بعد تمام الاربعين يكون حيضا ان تقدمه طهر صحيح وهو خمسة عشر يوما هذا في حق الزوج
الاول وفي حق الثاني يحتاج بعد هذا الى ثلاث حيض في ثلاثة اطهار على التخريجين وعند
ابي يوسف تصدق في خمسة وستين يوما لان نفاسها يقدر باحد عشر يوما لان مدة النفاس
اكثر من مدة الحيض فيقدر باكثر من اكثر الحيض بيوم ثم بعد هذا ثلاث حيض وثلاثة

الطهار هذا في حق الاول وفي حق الثاني يحتاج بعدها الى ثلاثة اطهار وثلاث حيض وعند محمد تصدق في اربعة وخمسين يوما وساعة لانه لا غاية لاقل النفاس فاذا قالت كان ساعة ويجب تصديقها ثم الطهر بعده خمسة عشر يوما ثم ثلاث حيض وطهران هذا للزوج الاول واما الثاني يحتاج الى اربعة وخمسين يوما ثلاث حيض وثلاثة اطهار هذا في حق الحرة وفي حق الامة التخريج ظاهر على المذاهب كلها فليتامل هذا

باب في بيان احكام الايلاء

هو مصدر من آلى يولي وهو اليمين لغة وفي الشرع **هو** اي الايلاء **الحلف على ترك قربانها** اي قربان المرأة اي وطيها **اربعة اشهر او اكثر منها** وعند الثلاثة لا بد من اكثر والمولي من لا يمكنه قربان امرأته الا بشيء يلزمه ومثل لذلك بقوله **كقوله** اي كقول الرجل لامرأته **والله لا اقربك اربعة اشهر او كقوله والله لا اقربك** فاذا قال ذلك كان موليا لقوله تعالى للذين يؤلون من نسائهم تربص اربعة اشهر فتكون مدة الايلاء اربعة اشهر من غير زيادة ولا نقصان اذ لو كانت المدة اقل منها او اكثر لم يكن في التنصيص على الاربعة فائدة وقال الشافعي واحمد اذا حلف لا يقربها اربعة اشهر لا يكون موليا حتى تزيد مدة المطالبة واشترط مالك زيادة يوم والحجة عليهم ما تلونا ويلينا والمسلم والذمي فيه سواء عند ابي حنيفة رح لان الذمي من اهل اليمين بالله تعالى وعندهما لا يكون الذمي موليا وعند الشافعي يصح ظهاره ايضا وقوله لا اقربك كناية عن الجماع ومنها الوطء والمباضعة والاقتضاض في البكر والاغتسال منها والاتيان والاصابة والغشيان والمضاجعة والدنو والمس وقوله لا يجمع راسي وراسك وسادة او لا يجمعنا [illegible] او لا ابيت معك في فراش

او لا اقرب فلا شك انه لا يكون ايلاء ... ثانية وفي البدائع الصحيح الجامعة وايلاء ثبوت

حكمه الايلاء بالفاظ الشرط ... ان وطي ... تعالى اى ... في المدة كفّر

اى في اربعة اشهر ... وقال الحسن البصري لا تجب الكفارة لقوله تعالى

فان فاءوا فان الله غفور رحيم ... الراوية ... فاسقاط العقوبة في الآخرة لا سقوط الكفارة المشروعة

وسقط اليمين ... الايلاء ... لا يبقى بعد ... اولا الايلاء ... او

او بانت بطلقة اى في المدة وهي اربعة اشهر ... بتطليقة واحدة

وهو قول ابن مسعود وابن عمر وابن عباس وزيد بن ثابت رضي الله عنهم وروي ذلك

عن عثمان وعلي رضي الله عنهما وهو قول جمهور التابعين وقال الشافعي رح لا تبين

بمضي المدة ولكن يؤمر ان يفيء اليها او يفارقها فان فعل والا فرق القاضي بينهما

فالخلاف في موضعين احدهما ان الفيء عنده يكون بعد مضي المدة وعندنا في المدة

والثاني ان الفرقة لا تقع الا بتفريق القاضي او بتطليق الزوج عنده وبه قال مالك

واحمد وعن الشافعي لا يفرق لكن يضيق عليه حتى يفيء او يطلق وعندنا تقع بمضي

المدة واستدلوا بقوله تعالى ... فان فاءوا فان الفاء للتعقيب فاقتضى ان الفيء بعد الاربعة

وجواز التفريق ولنا ما ذكرنا من كبار الصحابة وقراءة ابن مسعود وابي بن كعب

رضي الله عنهما فان فاءوا فيهن فاقتضى ان يكون الفيء في المدة فيكون حجة عليهم

لان قراءتهما لا تنزل ... والفاء في الآية لتعقيب الفيء على الايلاء ...

من الفيء قبل مضي المدة ... كما قال ... سقط اليمين لو كان

حلف على اربعة اشهر [illegible] اليمين موقتة [illegible] فلا [illegible]
وفي بقيت الكل كان حلف على الابد [illegible] فان قال والله لا اقربك ابدا او قال
والله لا اقربك ولم يقل ابدا لان مطلقه يقتضي التأبيد كما في [illegible] من لا اكلم فلانا
فلا يبطل بمضي اربعة اشهر لانه لا يتكرر الطلاق [illegible] كذا في المبسوط والتبيين
وغيرهما وفي المحيط انها لو بانت بمضي اربعة اشهر بالايلاء ثم مضت اربعة اشهر وهي
في العدة وقعت اخرى فان مضت اربعة اشهر اخرى وهي في العدة وقعت اخرى
ولم يحك خلافا فيه والاول اصح فلو نكحها اي فان تزوجها [illegible] بالايلاء نكاحا
ثانيا و ثالثا ومضت المدتان اي مدة الايلاء بعد التزوج الثاني
وهي اربعة اشهر ومدة الايلاء ايضا بعد التزوج الثالث وهي اربعة اشهر بلا وقع
في المدتين بانت المرأة باخريين اي بتطليقتين اخريين فتحرم عليه حرمة
مغلظة لانها تبين [illegible] حقها في الجماع وامتناعه [illegible] بازالة
نعمة النكاح بمضي مدة الايلاء وذكر في الكافي [illegible] مدة هذا الايلاء تعتبر
من وقت التزوج وقال في الغاية ان تزوجها في العدة يعتبر ابتداء المدة من وقت
وقوع الطلاق الاول فان نكحها اي الآن التي بانت منه بالايلاء ثلاث مرات
بعد زوج آخر لم تطلق بسبب ذلك بالايلاء الاول لانتهاء [illegible] الزائل
عليهن [illegible] الملك [illegible] فلم [illegible] التعليق [illegible] من دون ثبوت
حكم الايلاء وقال [illegible] الايلاء لبقاء اليمين ولو وطئها اي هذه البائنة

بالثلاث التي تزوجها بعد زوج آخر كفر عن يمينه لبقاء اليمين في حق التكفير وان
لم يبق في حق الطلاق **ولا ايلاء فيما دون اربعة اشهر** يعني في الحرة وهو قول
ابن عباس وقال ابن ابي ليلى لو حلف على اقل منها يكون موليا وهو قول ابي حنيفة اولا ثم رجع
عنه حين بلغه فتوى ابن عباس ولو قال **والله لا اقربك شهرين وشهرين**
بعد هذين الشهرين فهو ايلاء فيكون به موليا لان الجمع بحرف الجمع كالجمع بلفظ الجمع
وقوله بعد هذين الشهرين وقع اتفاقا لانه لو قال شهرين وشهرين كان الحكم
كذلك **ولو مكث يوما** بعد ان قال والله لا اقربك شهرين **ثم قال والله**
لا اقربك شهرين بعد الشهرين الاولين لا يكون موليا لان الثاني ايجاب
مبتدأ فلم تتكامل المدة **وقال لامرأته لا اقربك سنة الا يوما** لا يكون
موليا ايضا عندنا وقال زفر يكون موليا في الحال لان الاستثناء ينصرف الى اليوم
الآخر ولنا انه استثنى يوما منكرا فله جعل ذلك اليوم اي يوم اختاره من السنة
لتعلين ثم اذا قربها يوما من السنة فان كان بعد يوم القربان اربعة اشهر كان موليا وان
بقي اقل منها لم يكن موليا وان كانت اليمين مطلقة بان قال والله لا اقربك الا يوما
لا يكون موليا حتى يقربها فان قربها صار موليا ولو قال والله لا اقربك سنة الا يوما
اقربك فيه لا يكون موليا ابدا **وقال رجل وهو مقيم بالبصرة وامرأته بمكة**
والله لا ادخل مكة والحال انها هي اي المرأة بها اي بمكة اي فيها لا يكون
موليا ايضا لانه يمكنه ان يقربها في المدة بغير شيء يلزمه بان يخرجها من مكة وقوله ١٥٢

لا یکون مولیا خلافا لمالک و احمد وان حلف بحج بان قال ان قربتک فلله علی حجة او حلف بصوم بان قال ان قربتک فلله علی صوم شهر او صدقة بان قال ان قربتک فلله علی ان اتصدق بمائة درهم مثلا او عتق بان قال ان قربتک فلله علی عتق رقبة او نفسه بعبد او طلاق بان قال ان قربتک فامرأتی طالق هی او غیرها او آلی من المطلقة الرجعیة فهو ای الحالف بهذه الاشیاء مول لان المانع الیمین قد تحقق بخلاف الیمین بالصلاة والصوم عند ابی حنیفة وابی یوسف رح لانه یسهل الجهاد بها فلا یتحقق مانعیت وعند محمد یکون مولیا لانه قربة وهو قول ابی یوسف اولا وقال الشافعی رح فی احد قولیه لا یکون ایلاء الا بالله تعالی وفی عتق العبد المعین خلاف ابی یوسف رح ولو آلی من المبانة ای المطلقة طلاقا بائنا والاجنبیة لا یکون مولیا لان محل الایلاء من تکون من نسائنا بالنص وهما لیستا منها بخلاف المطلقة الرجعیة لبقاء الزوجیة بینهما ومدة ایلاء الامة شهران لانها ضربت اجلا للبینونة فتتنصف بالرق وعند الشافعی مدته کمدة ایلاء الحرة لانها ضربت لاظهار الظلم بمنع الحق فی الجماع فیستوی فیه الحرة والامة وان عجز المولی عن وطئها ای عن وطء امرأته التی آلی منها بمرضه ای بسبب مرضه او بسبب مرضها او عجز عن وطئها بالرتق ای بسبب الرتق وهو استداد فم الرحم بلحم او عظمة او نحوهما او عجز بسبب الصغر او لاجل بعد مسافة بینهما ففیء

بعد اربعة اشهر ای فالداخل بالحالف بذلک مول عندنا وقال احمد من حلف بالحج والصوم والعتق والطلاق لا یکون مولیا ...

ان يقول فئت اليها هذا اذا كان عاجزا من وقت الايلاء الى ان تمضي اربعة اشهر
حتى لو آلى منها وهو قادر ثم عجز عن الوطء بعد ذلك لمرض او لبعد مسافة او هو في اسر او حبس التي
ذلك وكان عاجزا حين آلى وزال العجز في المدة لم يصح فيؤه باللسان لانه خلف عن الجماع
فيشترط فيه العجز المستوعب للمدة وقال الشافعي رح لا يصح الفيء باللسان اصلا (؟)
اذا مضت اربعة اشهر ثبت حكم الايلاء لانه لم يوجد الجماع واليه ذهب الطحاوي وعن الشافعي رح
يقول ندمت على ما فعلت وعند احمد يقول متى قدرت جامعتك والاصح ما قلنا من ان
الفيء باللسان عند العجز خلف عن الوطء كقول علي وابن مسعود رضي الله عنهما في المريض باللسان وكفى بها قدوة
الا انه اشترط احدهما ان يكون قوله فئت في مدة الايلاء والآخر استمرار العجز الى تمام اربعة اشهر ذكره
وان قدر على الجماع في المدة بطل ذلك الفيء وصار فيؤه بالوطء لان الفيء باللسان
خلف عن الجماع فاذا قدر على الاصل قبل حصول المقصود بالخلف بطل كالمتيمم اذا رأى
الماء ولو قال لامرأته انت علي حرام فهو على وجوه الاول هو ايلاء ان نوى
التحريم او لم ينو شيئا لان تحريم الحلال يمين بالنص والثاني انه ظهار ان نواه
اي نوى الظهار لان فيه حرمة فاذا نواه صح لانه يحتمله وعند محمد لا يكون ظهارا لعدم ركنه
وهو تشبيه المحللة بالمحرمة والثالث انه كذب ان نوى الكذب لانه اراد حقيقة
كلامه فكان كذبا حقيقة وقيل لا يصدق لانه يمين ظاهرا فلا يصدق في الصرف عنه
والرابع انه طلقة بائنة ان نوى الطلاق لانه من الفاظ الكنايات و
الخامس انه ثلاث طلقات ان نواها اي الثلاث وقد مر في الكنايات وقيل يصرف

التحريم الى الطلاق من غير نية للعرف لاسيما في زماننا واشار الشيخ الى ذلك بقوله وفي

الفتوى التي يفتي بها المفتي اذا قال رجل لامرأته انت علي حرام والحرام

عنده لا طلاق فالكن لم ينو طلاقا فهو الطلاق وجعل بائنا عرفا

اعتبارا بالعرف لان الطلاق فهم اليوم منه الطلاق ولهذا لا يحلف به الا الرجال وعن هذا قال الهندي عبد لا يصدق

قضاء ومذهب الشافعي في هذا انه لو نوى طلاقا او ظهارا فكما نوى يمينا او لم ينو شيئا

فعليه كفارة يمين وعند مالك طلاق ثلاث في الموطوءة نواه او لا وواحدة في غيرها

وعند احمد ظهار نواه ام لا وعنه يمين مطلقا وعنه طلاق مطلقا ولو قال هذا القول

وله اربع نسوة يقع على كل واحدة تطليقة بائنة وقيل تطلق واحدة منهن واليه

البيان وهو الاظهر والاشبه هذا باب في بيان احكام الخلع وهو النزع والفصل

لغة يقال خلع نعله وثوبه اذا نزعه وخالعت المرأة زوجها اذا افتدت نفسها منه

وخالعها زوجها اذا طلقها على مال وتخالعا تشبيها للفرقة بنزع الثياب لان كل واحد

منهما لباس للآخر وفي الشرع هو اي الخلع الفصل عن النكاح باخذ المال

بلفظ الخلع وشرطه شرط الطلاق وحكمه وقوع الطلاق البائن و[illegible]

[illegible] اذا وقع به اي بالخلع [illegible] والطلاق على

مال [illegible] بائن عندنا وعند الشافعي [illegible] الطلاق

[illegible]

[illegible] في قول من الشافعي انه [illegible] في قول [illegible] انه طلاق بائن

كذا هذا لقوله عليه السلام الخلع تطليقة بائنة وهو مروي عن عمر وعلي وابن
مسعود رضي الله عنهم من غير فرق وكذا يقع بلفظ البيع او المبارأة ولو قال
لم اعن الطلاق لم يصدق لان ذكر العوض صارت قرينة على ان مراده الطلاق
ولو لم يذكر العوض يصدق في لفظ الخلع والمبارأة لانهما كنايتان ولا يصدق
في لفظ الطلاق والبيع لانه خلاف الظاهر **وكره** اي **الخلع** اي المرأة المال لالتزامها وان لم يكن
النشوز منه **ولكره له** اي للزوج **اخذ شيء** منها ان نشز لانه
لا يتعاشر بالفراق كان يقال نشز عليه وجفته اذا ضربها وجفاها ونشزت المرأة
اذا استعصت على بعلها وجفاه تنشز وتنشص **وان نشزت** المرأة لا يكره
له الاخذ منها وهو باطلاقه يتناول القليل والكثير ان كان اكثر مما اعطاها وهو
المذكور في الجامع الصغير وقال القدوري اذا كان النشوز منها كرهنا ان ياخذ
منها اكثر مما اعطاها وهو المذكور في الاصل ولو اخذ الزيادة جاز قضاء وكذا
اذا اخذ شيئا والنشوز منه **وما** اي كل شيء **صلح** ان يكون **مهرا صلح** ان يكون
بدل الخلع لان ما صلح ان يكون عوضا المتقوم اولى ان يصلح عوضا لغير المتقوم
وهذا لان البضع حالة الدخول متقوم وعند الخروج غير متقوم ولهذا جاز تزويج
الاب ابنه الصغير على مال الصغير ولا يجوز ان يخلع ابنته الصغيرة بمالها فان
قلت قد يصلح الخلع مالا يصلح له مهرا كالاقل من العشرة وكما في يدها وبطن
غنمها ونحو ذلك قلت هذا يتأيد به ولا ينعكس الى مثله كما قد تقرر في موضعه والحاصل

فيه ان الغرض في طرد الكلي ان يكون مالا متقوما ليس فيه جهالة مستتمة
وما دون العشرة هذه الثابتة وفي عكس الكلي ان لا يكون مالا متقوم
وان لا يكون فيه جهالة مستتمة اذ كان مالا وما دون
العشرة مال متقوم ليس فيه جهالة فلا يرد السؤال على طرد الكلي ولا على عكسه
فان خالعها اى المراة او طلقها على خمر او خنزير او ميتة وقع
طلاق بائن في صورة الخلع وطلاق رجعي في غيره اى في غير الخلع
وهو في صورة الطلاق اما وقوع الطلاق فيهما فلوجود الشرط وهو القبول
واما الافتراق في البينونة والرجعية فلان العوض اذا بطل في الخلع بقي
لفظه وهو كناية والواقع بها بائن واذا بطل في الطلاق بقي صريحه وهو يعقب
الرجعة مجانا يعني بغير شيء عليها وانتصابه على انه صفة لمصدر محذوف فيه
وقوعا مجانا ووزنه فعال لانه ينصرف ذكره الجوهري في باب مجن ثم مثل هذه
المسئلة في وقوع الطلاق فيها بغير شيء مسئلة اخرى وهي قوله كخالعني اى كقول
المراة لزوجها خالعني على ما في يدي والحال انه لا شيء في يدها لانها لم تسم
مالا متقوما فلم تصر غارة له والرجوع بالغرور وان زادت المراة في قولها خالعني
على ما في يدي من مال او من دراهم ولم يكن في يدها شيء ردت عليه
اى على الزوج مهرها الذي اخذته منه في قولها من مال لانها غرته حيث
اطمعته في مال فيرجع عليها بالبدل وعند الشافعي رح ترد عليه مهر مثلها

او ورثت عليه **ثلاثة دراهم** في قولها من دراهم لانها ذكرت الجمع واقله ثلاثة

بخلاف ما اذا تزوجها بدراهم حيث تبطل التسمية للجهالة ويجب مهر المثل لان البضع

حال الدخول متقوم فاسكن ايجاب قيمته اذا جهل المسمى فان قلت قد ذكرت

من وهي للتبعيض فينبغي ان يجب بعض الدراهم وذلك درهم او درهمان قلت لا يلزم

ذلك لانه قد تكون لبيان الجنس لان في قولها على ما في يدي نوع ابهام لا يعرف من اي

جنس هو فبينتها بمن وسوى القدوري بين قولها من دراهم ومن الدراهم فان قلت كان

ينبغي ان يلزمها درهم واحد في المعرف لانه بمنزلة المفرد المعرف حتى يصرف الى ادنى

الجنس عند تعذر صرفه الى الكل كما اذا حلف لا يشتري العبيد او لا يتزوج النساء قلت

انما يصرف الى الجنس عند عدم قرينة دالة على العهد وقد وجدت ههنا وهو قولها على ما في

يدي فلا تكون للجنس فوجب اعتبار الجمعية فيه بخلاف ما ذكر لعدم القرينة الدالة على

العهد فيه **وان خالعها امرأته على عبد ابق لها اي للمراة على انها بريئة**

من ضمانه لم تبرأ اي المراة لانه عقد معاوضة فيقتضي سلامة العوض واشتراط

البراءة عنه شرط فاسد فيبطل ولا يبطل الخلع لانه كالنكاح لا يبطل بالشرط الفاسد

بخلاف البيع لانه يبطل به فلا يصح في الآبق فاذا بطل وجب عليها تسليم عينه ان

قدرت عليه والا فتسليم قيمته كما لو خالعها على عبد الغير **قالت المراة لزوجها**

طلقني ثلاثا اي ثلاث طلقات **بالف فطلق** الزوج **طلقة واحدة له**

ثلث الالف لان الباء تصحب الاعواض وهو ينقسم على المعوض وعند مالك

لزمها كل الالف وعند احمد يقع بغير شئ **وبانت** المرأة لوجوب المال **و في** قولها طلقني

ثلاثا على الف فطلقها واحدة **وقع طلاق رجعيا** اى مجانا يعني من غير شئ عند

ابي حنيفة رح لان على للشرط فصار ايقاع الثلاث شرطا للزوم الالف والبدل لا يتوزع على

اجزاء الشرط وعندهما عليها ثلث المال والطلاق بائن لان على مثل الباء في المعاوضات

وبه قال الشافعي وعند مالك رح يلزمها كل الالف ولو قال لامرأته **طلقي نفسك**

ثلاثا اى ثلاث طلقات **بالف** او على الف **فطلقت** المرأة نفسها طلقة **واحدة**

لم يقع شئ لانه لم يرض بالبينونة الا بسلامة الالف كلها له **ولو قال لها انت**

طالق بالف او على الف **فقبلت** المرأة لزمها المال للقبول **وبانت** لوجوب

المال **ولو قال لها انت طالق وعليك الف** او اى قال المولى لعبده **انت حر وعليك**

الف طلقت اى سواء قبلت الالف ام لا **وعتق العبد مجانا** اى بغير شئ قبلا او لم يقبلا عند ابي حنيفة

لان الاصل انفراد كل جملة بنفسها والاتصال بدلالة عارضة ولا دلالة فلا شئ وعندهما

ان قبلا وقع الطلاق والعتاق ولزمهما المال والا فلا لانه معاوضة وبه قالت الثلاثة وعلى

هذا الخلاف لو قالت طلقني ولك الف وقال العبد اعتقني ولك الف ففعل **وصح شرط**

الخيار لها اى للمرأة **في الخلع لا** يصح **له** اى للزوج عند ابي حنيفة رح فان ردت

الخلع في ايام الخيار بطل فلا يقع الطلاق وان قبلت صح فيقع ويجب المال لان الخلع من

من جانبها تمليك المال وانه يقبل الخيار كالبيع وقالا لا يصح لها كما لا يصح له وبه قالت الثلاثة

ولو قال لامرأته **طلقتك امس بالف فلم تقبلي فقالت** المرأة **قبلت صدق**

١٧٣

الرجل دون المرأة ولم تطلق لان الطلاق مما يستبد به من جانبه وقبولها شرط
الحنث فيكون القول قوله فيه لانه منكر لوجود الشرط بخلاف البيع بان
قال لغيره بعتك هذا العبد فلم تقبل حيث لا يقبل قوله في انكار القبول لان الاقرار بالبيع
اقرار بالشراء لانه لا يتم الا به فانكاره يكون رجوعا فلا يسمع ويسقط من
الاسقاط وقوله الخلع بالرفع فاعله والمبارأة عطف عليه وقوله كل
حق بالنصب مفعوله اي كل حق ثابت لكل واحد من الزوجين على الآخر مما
يتعلق بالنكاح هذا عند ابي حنيفة رح فالمبارأة والخلع مستويان
في ان كلا منهما يسقط به جميع حقوق النكاح مما لكل منهما على الآخر حتى اذا كان
ذلك قبل الدخول وقد قبضت المهر لا يرجع عليها بشيء ولو لم تكن قبضت
شيئا لا ترجع عليه بشيء ولو خالعها على مال لزمها ويسقط الصداق لانهما
يقتضيان براءة كل منهما عن صاحبه من حقوق العقد وعند محمد لا يسقط
فيهما الا ما سمياه فقط ولها المهر على الزوج وله الرجوع عليها بنصف ما قبضت
قبل الدخول ولا تسقط نفقة العدة الا بالتسمية وبه قالت الثلاثة وقال
ابو يوسف تسقط بالمبارأة جميع حقوق النكاح كما قال ابو حنيفة ولا يسقط
في الخلع الا ما سمياه كما قال محمد لان المبارأة تقتضي البراءة المطلقة من الجانبين
والخلع لا وقيد بقوله مما يتعلق بالنكاح لان غيره من الحقوق لا دخل له فيهما
لان وجوبه ليس بسبب النكاح ونفقة العدة لم تجب بعد ولكن لو شرط البراءة

منها سقطت ولو شرطا البراءة من نفقة الولد الصغير وهي مؤنة الرضاع
بين فان وقتاله دقيا كالسنة ونحوه صح والا فلا ولا يصح ابراؤها عن السكنى لان
خروجها معصية ولو ابرأته عن مؤنة السكنى بان التزمتها او سكنت ملكها صح
مشروطا في الخلع لانه خالص حقها وفي الغاية ثم بالخلع هل تقع البراءة من دين
آخر سوى دين النكاح في ظاهر الرواية لا وفي رواية الحسن عن ابي حنيفة رح تقع وكذلك
المبارأة هل توجب البراءة عن سائر الديون فيه اختلاف المشايخ والصحيح انها لا توجب
كذا في الفتاوى الصغرى اما اذا كان العقد بلفظ الطلاق على مال فهل تقع البراءة
عن الحقوق المتعلقة بالنكاح في ظاهر الرواية لا تقع لان لفظ الطلاق لا يدل على اسقاط
الحق الواجب بالنكاح وفي رواية الحسن عن ابي حنيفة رح تقع البراءة عنها لا تمام المقصود
ولو كان الخلع بلفظ البيع والشراء اختلف المشايخ فيه على قول ابي حنيفة رح قال في الفتاوى الصغرى
والصحيح انه كالخلع والمبارأة وعندهما الجواب فيه كالجواب في الخلع وفي الفتاوى الصغرى
ايضا لو قال لامرأته خالعتك فقبلت المرأة يقع الطلاق وتقع البراءة ان كان عليه مهر وان لم يكن
عليه مهر يجب عليها رد ما ساق اليها من المهر لان المال مذكور عرفا بذكر الخلع نقل عن
اول اقرار شيخ الاسلام خواهر زاده رح فعلم بهذا ان ما ذكره في اول مسائل الخلع
بقوله اذا قال لها خالعتك فقالت قبلت لا يسقط شيء من المهر فيه نظر والله اعلم
وقوله **حتى لو خالعها** الخ توضيح وبيان لاسقاط الخلع والمبارأة كل حق لكل
منهما على صاحبه مما يتعلق بالنكاح اي حتى لو خالع رجل امرأته **او باراها**

بابنة قال بارأتك وقالت بارأتك وكان الخلع او المبارأة بمال معلوم كان للزوج

اى ثبت له ما سميت هى له اى للزوج ولم يبق لاحدهما اى لاحد الزوجين

قبل الآخر صاحبه دعوى ما فى المهر لا يجب على احد رد ما قبضه ولا على احد دفع

ما لم تقبضه مقبوضا كان المهر او غير مقبوض وسواء كان قبل الدخول

بها اى بالمرأة او بعده اى بعد الدخول فهذا ينقسم على وجوه لانها اما ان لا يسميا

شيئا او سميا المهر او بعضه او مالا آخر وكل واحد على وجهين اما ان يكون قبل الدخول

او بعده والمهر لا يخلو اما ان يكون مقبوضا او غير مقبوض فالجملة ستة عشر وجها

الاول ان لا يسميا شيئا وكان قبل الدخول وكان المهر غير مقبوض برئ كل منهما عن

حق الآخر مما لزمه فى النكاح فى الصحيح الثانى ان لا يسميا شيئا وكان قبل الدخول وكان

المهر مقبوضا فالحكم كذلك الثالث ان لا يسميا شيئا وكان بعد الدخول وكان المهر مقبوضا

فالحكم كذلك الرابع ان لا يسميا شيئا وكان بعد الدخول وكان المهر غير مقبوض فالحكم

كذلك الخامس ان يسميا المهر وهو الف درهم مثلا وكان بعد الدخول ولم يكن مقبوضا

يسقط عنه كله السادس ان يكون بعد الدخول وكان مقبوضا رجع عليها بجميعه

بالشرط السابع ان يكون قبل الدخول وكان المهر مقبوضا ففى القياس يرجع عليها بالف

وخمسمائة الف بالشرط وخمسمائة بالطلاق قبل الدخول وفى الاستحسان يرجع

عليها بالالف المقبوض فقط لان المهر اسم لما تستحقه المرأة وهى تستحق خمسمائة قبل الدخول

فيجب عليها رد ما بالشرط وخمسمائة اخرى بالطلاق قبل الدخول لانها قبضت ما لا تستحقه

فيجب عليها رده الثامن ان لا يكون المهر مقبوضا ففي القياس يسقط عنه جميع المهر
ويرجع عليها بالالف وفي الاستحسان لا يرجع عليها بشيء لما ذكرنا الى اسم التسعة عشر الالف خمسمائة فيجب لها
ذلك عليه ويجب له مثله عليها بالشرط فيلتقيان قصاصا التاسع ان يسميا
بعض المهر بان خالعها على عشر مهرها مثلا والمهر الف وكان بعد الدخول والمهر
مقبوض يرجع عليها بمائة درهم ويسلم الباقي لها العاشر ان لا يكون المهر مقبوضا
ففي هذه الصورة يسقط عنه كل المهر مائة بالشرط والباقي بحكم الخلع الحادي عشر
ان يكون قبل الدخول والمهر مقبوض ففي القياس يرجع عليها بستمائة منها مائة
بدل الخلع وخمسمائة بالطلاق قبل الدخول وفي الاستحسان يرجع عليها بخمسين
درهما لان ذلك عشر مهرها قبل الدخول ويبرأت المرأة عن الباقي بحكم لفظ الخلع
الثاني عشر ان لا يكون المهر مقبوضا سقط عنه كله استحسانا العشر بالشرط
والنصف بالطلاق قبل الدخول والباقي بحكم الخلع الثالث عشر ان يسميا
الا غير المهر وكان بعد الدخول والمهر مقبوض فله المسمى الرابع عشر ان
لا يكون المهر مقبوضا فله المسمى ويسقط عنه المهر بحكم الخلع الخامس عشر ان
يكون قبل الدخول والمهر مقبوض فله المسمى بالشرط ويسلم لها ما قبضت ولا يجب
عليها رد شيء منه السادس عشر ان لا يكون مقبوضا فله المسمى بالشرط ويسقط
عنه المهر بحكم الخلع **وان خلع الاب صغيرته** اى ابنته الصغيرة **بمالها**
لم يجز الخلع عليها اى على الصغيرة لان الخلع على مالها كالتبرع به فلا ينفذ عليها

١٥١

١٢

وطلقت الصغيرة بقبول الاب في الاصح لانه لا يلزم من عدم وجوب
المال عدم وقوع الطلاق الا ترى ان الخلع بالخمر يقع به الطلاق ولا يجب
شيئا ولو خالعها الاب بالف درهم على انه ضامن للالف يعني انه
ملتزم له لا انه ضامن عنها بطريق الكفالة لان المال لا يلزمها فاذا التزم جاز
ذلك ولهذا طلقت الصغيرة ويجب الالف عليه اي على الاب لان اشتراط
بدل الخلع على الاجنبي صحيح فعلى الاب اولى ووقوع الطلاق بقبول الاب وقد قيل
ان تاويل المسئلة ان يخالعها على مال آخر مثل مهرها اما الخلع على مهرها فغير
جائز لان الاب ليس له ولاية ابطال ملكها بمقابلة شيء بما ليس بمتقوم ولا يعتبر
ضمانه في ذلك والاصح ان الخلع على مهرها كالخلع على مال آخر وضمان الاب ايا
صحيح ثم بعد ذلك ينظر فان كان مهرها الفا مثلا وكان قبل الدخول لزمه الالف
قياسا وفي الاستحسان يلزمه خمسمائة وقد تقدم وجههما ولو شرط الزوج
البدل عليها توقف على قبولها ان كانت اهلا له بان تكون مميزة وهي التي تعرف
ان الخلع سالب والنكاح جالب فان قبلت وقع اتفاقا لوجود الشرط ووقوع
الطلاق يعتمده دون لزوم المال عليها مر وان قبل الاب عنها صح في رواية
ولا يصح في اخرى وهي الاصح لان قبولها بمعنى شرط اليمين وهو لا يحتمل النيابة وان
خالعها على مهرها توقف على قبولها فان قبلت وقع الطلاق ولم يسقط من المهر
شيء لما ذكرنا وان قبله الاب فعلى الروايتين ما لم يضمنه وان ضمنه صح ووقع

الطلاق لوجود الشرط والله اعلم هذا **باب في بيان احكام الظهار** وهو
مصدر من ظاهر يظاهر وفي الشرع هو اي الظهار تشبيه المنكوحة بمحرمة
اي بامرأة محرمة عليه ابدا اي على التأبيد مثل الام والبنت
والاخت وقيل ينبغي ان يزاد اتفاقا لتخرج ام المزني بها وبنتها لانه لو شبهها
بهما لا يكون مظاهرا كذا في شرح الوقاية وفي الاختيار يكون مظاهرا عند ابي يوسف
خلافا لمحمد بناء على ان القاضي اذا قضى بجواز نكاحهما ينفذ عنده خلافا لابي يوسف
وفي المحيط لو قبل امرأة او لمسها او نظر الى فرجها بشهوة ثم شبه امرأته بابنتها
لم يكن مظاهرا عند ابي حنيفة رح ولا يشبه هذا الوطء لان حرمته منصوص
عليها فحرم عليه بالظهار الوطء ودواعيه كاللمس والقبلة بشهوة بقوله اي
بان قال انت علي كظهر امي حتى يكفر عن ظهاره لقوله تعالى والذين يظاهرون
من نسائهم الاية قال فتحرير رقبة من قبل ان يتماسا نزلت في خولة بنت
مالك بن ثعلبة امرأة اوس بن الصامت وهو مشهور وعند الشافعي في الجديد
واحمد في رواية لا تحرم الدواعي فلو وطئ المظاهر قبله اي قبل التكفير
استغفر ربه عز وجل ولا يجب عليه غير الكفارة الاولى واشار اليه بقوله
فقط وقال سعيد بن جبير عليه كفارتان وقال النخعي عليه ثلاث كفارات
والحجة عليهما ما روي ان سلمة بن صخر حين واقع امرأته وقد ظاهر منها اتى
النبي صلعم فقال يا رسول الله اني ظاهرت من امرأتي فوقعت عليها قبل ان اكفر

فقال ما حملك على ذلك يرحمك الله فقال رأيت خلخالها في ضوء القمر قال فلا تقربها
حتى تفعل ما امرك الله رواه الاربعة وقال الترمذي حديث حسن غريب
صحيح وفي رواية قال له استغفر ربك ولا تعد حتى تكفر ولو كان شيء آخر واجبا عليه
لبينه عم له وعوده اي عود المظاهر وهو العود المذكور في قوله تعالى
ثم يعودون لما قالوا عزمه على وطئها اي على وطء المظاهر اياها وقال
الشافعي ان يمسكها بعد الظهار زمانا يمكن فيه ايقاع الطلاق ولا يطلق
حتى لو طلق موصولا بالظهار لا يلزمه كفارة عنده لان العود النقض يقال
فلان صنع في حق فلان صنيعة ثم عاد لها اي نقضها فنقض الظهار في مساكه
نكاحا لان موجب هذا التشبيه ان لا يمسكها نكاحا وقال مالك العود الوطء نفسه
والحديث المذكور يرد عليه وقالت الظاهرية ان يتكلم بالظهار مرة اخرى ولا يحرم
وطؤها بدون الثانية وهذا فساده ظاهر لانه لو كان كذلك لقال يعيدون
من الاعادة لا من العود ولان موجب الظهار هو حرمة الوطء فيقتصر على العزم
الوطء واما النكاح فهو بحاله واللام في قوله لما قالوا بمعنى الى وقيل بمعنى في وقال الفراء بمعنى عن
يرجعون عما قالوا فيريدون الوطء والعود الرجوع فاذا قصد وطأها وعزم عليه
رجع عما قال فلهذا يجب عليه الكفارة حتى لو ابانها او لم يعزم على وطئها لم يجب
عليه لعدم الرجوع وكذا لو مات احدهما ولو عزم ثم رجع وترك العزم سقطت
عنه وللمرأة ان تطالبه بالوطء وعليها ان تمنعه من الاستمتاع بها حتى يكفر

وعلى القاضي ان يجبره على التكفير دفعا للضرر عنها وبطنها اي وبطن امه وفخذها وفرجها كظهرها حتى لو شبه امراته بعضو من هذه الاعضاء يكون مظاهرا لان هذه الاشياء يحرم عليه النظر اليها ولمسها بخلاف اليد ونحوها لانه يجوز النظر اليه ولمسه بلا شهوة واخته اي واخت الظاهر وعمته وامه رضاعا اي من جهة الرضاع وهو راجع الى الكل كامه نسبا حتى يصير مظاهرا بتشبيه منكوحته بواحدة منهن لان حرمتهن على التابيد بخلاف ما لو شبهها باخت امراته او عمتها او خالتها لان حرمتهن ليست على التابيد ولو قال لامراته راسك على كظهر امي و فرجك على كظهر امي و وجهك على كظهر امي ورقبتك على كظهر امي ونصفك على كظهر امي وثلثك على كظهر امي كان مظاهرا في الكل كانت على كظهر امي لان هذه الاعضاء يعبر بها عن الجميع واعراب هذا التركيب ان قوله راسك في محل الرفع على الابتداء والتقدير وقوله راسك وقوله كانت في محل الرفع على الخبرية اي كقوله انت على كظهر امي وان نوى المظاهر بانت اي بقوله انت على مثل امي برا اي كرامة او نوى ظهارا او نوى طلاقا فكما نوى اي يستفسر فان اردت الكرامة فهو كما قال لان التكريم بالتشبيه فاش في الكلام وان قال اردت الظهار فهو ظهار لانه شبهها بجميعها وان قال اردت الطلاق فهو طلاق بائن لانه تشبيه بالام في الحرمة فكان قال انت علي حرام ونوى الطلاق والا اي وان لم ينو شيئا لغا كلامه عندهما

١٥٥

لاحتمال الحمل على الكرامة وعند محمد هو ظهار لانه شبهها بجميعها فيدخل العضو في
الجملة وعلى ابي يوسف مثل ان كان في حالة الغضب وعنه انه يكون ايلاء ولو قال انت
علي كامي ونوى مثل قوله انت علي مثل امي فالوجه كما مر وان نوى بانت اي بقوله
انت علي حرام كامي ظهارا او نوى طلاقا فكما نوى لانه من الكنايات
فيثبت طلاقا بالنية وان نوى الظهار فظهار لانه شبهها في الحرمة بالام فان شبهها
بظهرها كان ظهارا فبكلها اولى وان لم يكن له نية فهو ظهار لانه لفظ يحتمل فيثبت
الادنى وعند ابي يوسف هو ايلاء وان نوى بانت اي بقوله انت علي حرام كظهر امي
طلاقا او نوى ايلاء فظهار اي فهو ظهار عند ابي حنيفة رح لانه صريح فيه فلا يعمل
فيه النية وقوله حرام توكيد مقتضى اللفظ فلا يتغير وقالا ان نوى ظهارا او لم تكن له
نية فهو ظهار وان نوى طلاقا فطلاق وان نوى ايلاء فايلاء لان كلا منهما يحتمل الكلام
ثم ان نوى الطلاق لا يكون ظهارا عند محمد وعند ابي يوسف يكونان معا الظهار بلفظه
والطلاق بنيته وان نوى الايلاء ينبغي ان يكون ايلاء وظهارا اتفاقا ولا ظهار
الا من زوجته لتعيينها في النص فلو ظاهر من امته لا يكون مظاهرا خلافا
لمالك والنص حجة عليه ولان الظهار كان طلاقا في الجاهلية فنقل الشرع حكمه الى التحريم
موقتا بالكفارة والامة ليست محلا للطلاق فلا تكون محلا للظهار كالايلاء كان
طلاقا في الجاهلية فاخره الشرع الى مضي اربعة اشهر فلو نكح امرأة بغير امرها
اي بغير اذنها فظاهر منها فاجازته اي النكاح بعد ذلك بطل الظهار لانه

صادق في التشبيه في ذلك الوقت فلا يجب عليه جزاء النهي وقوله لنسائه

انتن علي كظهر امي ظهار منهن جميعا لوجود ركنه في كلهن وهو

التشبيه وارتفاع ظهار على انه خبر عن القول المقدر كما ذكرناه وكفر المظاهر في المسئلة

المذكورة لكل واحدة منهن فان كانت ثلاثا فثلاث كفارات وان كانت اربعا فاربع

لانها لانتهاء الحرمة بها تثبت في حق الكل فتتعدد بتعددها وعند مالك يكفيه كفارة

واحدة اذا ظاهر منهن بكلمة واحدة كما لو قال والله لا اقربكن ثم قربهن لم يلزمه

الا كفارة واحدة قلنا الكفارة في الايلاء لهتك حرمة اسم الله تعالى فلا تتعدد

الا بتعدد ذكر اسم الله عز وجل هذا **فصل في بيان الكفارة** وهي التكفير

تحرير رقبة قبل الوطء وذلك لتعليله فتقدم عليه سواء كانت الرقبة ذكرا او انثى

صغيرا او كبيرا مسلمة او كافرة لاطلاق النص وقال الشافعي رح لا تجوز الكافرة كما في قتل

الخطأ و به قال مالك واحمد قلنا الاصل ان يعمل بمقتضى كل نص اطلاقا وتقييدا وفي

المرتد عند البعض ولا يجوز عند آخرين لانه مستحق القتل حتى تجوز المرتدة بلا خلاف

ولم يجز الاعمى ومقطوع اليدين او مقطوع ابهاميهما اي ابهامي اليدين

او مقطوع الرجلين ولم يجز المجنون ايضا والاصل ان فوات جنس المنفعة

يمنع الجواز لا الاختلال لا يمنع فيجوز الاصم والاعور ومقطوع احدى اليدين واحدى الرجلين من

خلاف والخصي والمجبوب ومقطوع الاذنين والمراد بالاصم الذي يسمع اذا صيح

عليه فاما الاخرس فلا يجوز لفوات جنس المنفعة ولم يجز المدبر او ام

مطلب ثاني

الولد لاستحقاقهما الحرية من وجه فكان الرق فيهما ناقصا ولم يجز ايضا
المكاتب الذي ادى شيئا عن مال الكتابة لانه تحرير بعوض وروى
الحسن عن ابي حنيفة انه يجوز لان رقه لم ينتقص بما ادى فكان باقيا من كل وجه
وهذا يقبل الفسخ بخلاف المدبر وام الولد فان لم يؤد المكاتب شيئا
من مال الكتابة يجوز لانه تحرير من كل وجه وقال الشافعي وزفر رح لا يجوز لانه
استحق الحرية بجهة الكتابة واشترى المظاهر قريبه مثل ابيه او ابنه
او اخيه حال كونه ناويا بالشراء الكفارة يجوز ايضا لان الشراء
علة العتق وقال زفر والثلاثة لا يجوز وهو قول ابي حنيفة اولا لان علة العتق
القرابة والشراء شرطه وعلى هذا الخلاف لو وهب له او تصدق عليه او اوصى له به
وهو ينوي به عن الكفارة او حرر المظاهر نصف عبده عن كفارته
ثم حرر باقيه وهو النصف الآخر عنها اي عن الكفارة يجوز ايضا لانه
اعتق رقبة كاملة بكلامين فحصل المقصود به وقوله صح جواب المسائل الثلاث
اي صح ما فعل المظاهر في هذه المسائل وان حرر المظاهر نصف عبد مشترك
بينه وبين غيره وضمن لشريكه باقيه وهو النصف الآخر لم يجز ذلك عند
ابي حنيفة رح لان الاعتاق يتجزأ عنده وقالا يجوز لان الاعتاق لا يتجزأ عندهما
فيعتق جزء منه عتق كله فصار معتقا كل العبد وهو ملكه الا انه ان كان موسرا
ضمن نصيب شريكه فيكون معتقا بغير عوض فيجزيه وان كان معسرا سعى العبد

١٥٨

فيكون عتقا بعوض فلا يجزيه عن الكفارة فان قلت ما الفرق بينها وبين المسئلة

التي قبلها قلت النقصان هنا تمكن في النصف الاخير لتعذر استدامة الرق فيه ثم انتقل

اليه بالضمان ناقصا فلا يجزيه عنها وهناك النقصان كذهاب البعض بسبب العتق فجعل

من الاداء او حرر المظاهر نصف عبده ثم وطئ المراة التي ظاهر منها

ثم حرر باقيه وهو النصف الآخر يجزيه ايضا عنه خلافا لهما وهي ايضا مبنية

على الاصل المذكور وقوله لا جواب المسئلتين اي لا يجوز عن الكفارة فان لم يجد

الظاهر ما يعتق صام شهرين متتابعين ليس فيهما اي في الشهرين شهر

رمضان وايام منهية وهي يوم الفطر ويوم النحر وايام التشريق لان التتابع

منصوص عليه وهو يقدر على شهرين متواليين خاليين عن هذه الايام بخلاف ما

اذا حاضت المراة في صوم كفارة الافطار والقتل حيث لا ينقطع به التتابع لانها

لا تجد بدا منه في شهرين بخلاف كفارة اليمين والنفاس والمرض حيث تستقبل

في هذه الاشياء لانه يمكن وجود شهرين خاليين عن النفاس والمرض ومدة كفارة اليمين

قليلة فيمكنها ان تصوم مرتبا من غير حيض ثم ان صام شهرين بالاهلة اجزاه وان

كانا ناقصين والا فلا يجزيه الا الكامل فان وطئها اي المراة التي ظاهر منها

فيهما اي في الشهرين ليلا اي في الليل حال كونه عامدا او وطئها يوما

اي في اليوم حال كونه ناسيا وانما لم يقل نهارا ليشمل ما بين طلوع الفجر

الى طلوع الشمس او افطر فيهما مطلقا سواء كان بعذر او بغير عذر استانف

الصوم عنده الا انه بالافطار فات الترتيب وبالوطء تقديم الكفارة وقال ابو يوسف
لا يستانف الا بالافطار لانه يمنع التتابع وبه قال الشافعي وعند مالك واحمد ان كان
بعذر لا يستانف ولم يجز للعبد الا الصوم لانه لا مال له وان اطعم او
اعتق عنه اي عن العبد سيده اي مولاه وهو واصل بما قبله وعند ابن
القاسم المالكي لو اطعم باذن سيده جاز فان لم يستطع المظاهر الصوم
اطعم ستين فقيرا كالفطرة في قدر الواجب يجب عليه نصف
صاع من بر او صاع من تمر او شعير لقوله عم لسلمة بن صخر البياضي اطعم ستين
مسكينا وسقا من تمر بين ستين مسكينا رواه ابو داود والترمذي وقال حديث
حسن وعند الشافعي لكل مسكين مد من غالب قوت بلده وعند مالك مد
بمد هشام وهو مدان بمد النبي صلعم وعند احمد من البر مد ومن تمر او شعير مدين
او دفع قيمته اي قيمة المذكور وعند الثلاثة لا يجوز دفع القيمة كالاصل في الزكوة
ويجوز تكميل احد النوعين بالآخر لاتحاد المقصود وهو الاطعام فصار جنسا
واحدا ومن هذا الوجه جاز التكميل بالاجزاء ولا يجوز بالقيمة حتى لو ادى اقل من
صاع من التمر يساوي نصف صاع من بر لا يجوز لان القيمة لا تعتبر في المنصوص
عليه فصار كما لو ادى نصف صاع من تمر جيد يساوي صاعا من الوسط حيث
لا يجوز ولا يرد على هذا انه لو اطعم خمسة وكسا خمسة في كفارة اليمين حيث يجوز
الكسوة عن الاطعام بالقيمة والكسوة منصوص عليها وحيث لا يجوز تكميل

احدهما بالآخر اجزاه ولو اعتق نصف رقبة وصام شهرا حيث لا يجوز تكميل

احدهما بالآخر لان شرطه منع اعتبار القيمة وشرط جواز التكميل اتحاد الجنس فلم

يوجد لان الكسوة غير الاطعام والاعتاق غير الصوم ولا يلزم على هذا جواز عتق

نصف رقبتين مشتركتين لان المنصوص عليه الرقبة ونصف الرقبتين ليس برقبة

بخلاف ما لو شاة كالاضحية شاتين حيث يجوز من الشركة لان المقصود كالاضحية

ولو امر الغاصب غيره ان يطعم عنه من ظهاره اى عن الظهار ففعل اجزاه

اجزاه وفي بعض النسخ صح لانه طلب منه التمليك معنى والفقير قابض له اولا ثم لنفسه

فتحقق تملكه ثم تمليكه وفي ظاهر الرواية لا يرجع على الآمر لانه يحتمل الهبة والقرض

فلا يرجع بالشك وعن ابي يوسف انه يرجع وتجوز الاباحة في الكفارات

وهي كفارة الظهار وكفارة الصوم وكفارة اليمين وكفارة القتل وفي الفدية

ايضا مثل اجزئة الجنايات في الحج ونحوها دون الصدقات والعشر

لان المنصوص فيها الايتاء وهو يقتضي التمليك بخلاف الكفارات والفدية

لان المنصوص فيها الاطعام وهو حقيقة في التمكين وذلك بالاباحة وانما

جاز التمليك بدلالة النص وقال الشافعي لا تجزئه الاباحة في الكل ولا بد من

التمليك لانه ادفع للحاجة والشرط غداآن مشبعتان او عشاآن وهو

تثنية غداء او عشاء وان بفتح العين تثنية عشاء وقوله مشبعان

صفة كل منهما فيها لا انفرادا او غداء وعشاء في يوم واحد لان المعتبر

حاجة اليوم وذلك بالغداء والعشاء عادة ويقوم قدرهما مقامهما فكان
المعتبر التمكين في الصحيح كالغداء ولو غدى ستين وعشى ستة غيرهم لم يجزه الا ان يعيد على (احد)
الستين منهم غداء او عشاء ولا بد من الادام في خبز الشعير والذرة
بخلاف خبز البر فاذا شبعوا اجزاه قليلا اكلوا او كثيرا لحصول المقصود ولو كان
فيهم صبي فطيم لم يجزه لانه لا يستوفي كاملا وكذا لو كان بعضهم شبعان
قبل الاكل **فان اعطى فقيرا واحدا شهرين** يعني اطعم ستين يوما **صح**
وقال الشافعي لا يصح لان التفريق على الستين واجب بالنص ولنا ان المقصود
سد خلة المحتاج والحاجة تتجدد بتجدد الايام فكان اليوم الثاني كمسكين
آخر **ولو اعطى مسكينا واحدا كله في يوم واحد لا يصح الا عن يومه**
ذلك لان الواجب عليه التفريق ولم يوجد كالحاج اذا رمى الجمرة بسبع حصيات
بدفعة واحدة لا يجزيه الا عن واحدة واما اذا ملكه بدفعات فقيل يجوز وقيل
لا يجوز الا عن يومه ذلك وهو الصحيح **ولا يستأنف الاطعام بوطئها** اي بوطئ
المظاهر التي ظاهر منها **في خلال الاطعام** لاطلاق النص فيه فيجري على
اطلاقه ولا يحمل على المقيد في الاعتاق والصوم بالقياس **ولو اطعم** المظاهر
عن ظهارين ستين فقيرا كل فقير صاعا بان اعطى ستين
فقيرا ستين صاعا من البر **صح عن ظهار واحد** عندهما وقال محمد صح عنهما
كما لو اختلف جنس الكفارة ولهما ان النية في الجنس الواحد لغو لعدم الاحتياج

اليها لعدم الفائدة واذا لغت نية التعيين بقيت نية مطلق الظهار والمؤدى
يصلح كفارة واحدة لان التقدير بنصف الصاع لمنع النقصان فلا يمنع الزيادة
فصار كما اذا نوى اصل الكفارة ولم يزد عليه بخلاف ما اذا فرق الدفع او كانتا
جنسين ولو اطعم ستين فقيرا كل فقير صاعا عن كفارة افطار وكفارة
ظهار صح عنهما اي عن كفارتي افطار وظهار بالاتفاق لاختلاف الجنسين
كما ذكرنا ولو حرر عبدين عن ظهارين ولم يعين احدهما صح عنهما
اي عن الظهارين لاتحاد الجنس وعند الشافعي ومالك لا يصح بلا تعيين ومثل
اي ومثل حكم التحرير في المسئلة المذكورة الصيام بان صام عنهما اربعة
اشهر والاطعام بان اطعم عنهما مائة وعشرين مسكينا ولم يعين احدهما
لما ذكرنا وان حرر عنهما اي عن ظهارين رقبة او صام عنهما شهرين
صح عن واحد يعني له ان يجعل ذلك عن ايهما شاء وعند الشافعي ومالك رحمهما
لا يجوز عن واحد منهما وان حرر عن ظهار وكفارة قتل لا يجوز بان
اعتق رقبة مؤمنة عن ظهار وقتل لم يجز عن واحد منهما وان كانت كافرة جاز عن
الظهار استحسانا لان الكافرة لا تصلح لكفارة القتل فتعينت للظهار وعند
الشافعي له ان يجعل عن احدهما في الفصلين والاصل في هذا كله ان نية التعيين
في الجنس الواحد لغو وفي المختلف مفيد لما تقدم واذا لغا بقي مطلق النية فله
ان يعين ايهما شاء الا ترى انه لو نوى قضاء يومين من رمضان يجزيه عن يوم

واحد ولو نوى عن القضاء والنذر او عن القضاء والكفارة لا يجزيه عن واحد منهما
فيعرف اختلاف الجنس في الحكم باختلاف السبب والصلوات كلها من قبيل المختلف
حتى الظهرين من يومين او العصرين من يومين بخلاف صوم رمضان لانه عبارة عن
ثلاثين يوما بلياليها فلاجل هذا لا يحتاج الى التعيين صوم يوم السبت مثلا او يوم
الاحد حتى لو كان عليه قضاء يومين من رمضان لا يشترط التعيين عن احدهما
ولو نوى ظهرا او عصرا او نوى ظهرا وصلوة جنازة لم يكن شارعا في الاولى ولو نوى
ظهرا او نفلا لم يكن شارعا اصلا عند محمد وعند ابي يوسف يقع عن الظهر لانه اقوى ولو نوى
صوم القضاء والنفل او الزكوة والتطوع او الحج المنذور والتطوع يكون تطوعا
عند محمد وعند ابي يوسف يقع عما هو اقوى ولو نوى حجة الاسلام والتطوع فهو حجة
الاسلام اتفاقا والله اعلم هذا **باب** في بيان احكام اللعان وهو مصدر لاعن
من اللعن وهو الطرد والابعاد وسمي به لما فيه من لعن نفسه في الخامسة وهي من
تسمية الكل باسم البعض كالصلوة تسمى ركوعا وسجودا وفي الشرع هي اي اللعان
بالتأنيث باعتبار الملاعنة او بالنظر الى قوله **شهادات مؤكدات**
بالايمان مقرونة باللعن اي بذكر اللعان **وهو قائم مقام حد القذف**
في حقه اي في حق الزوج يشترط كونه ممن يحد قاذفه ولا تقبل شهادته
بعد اللعان ابدا **او قائمة مقام حد الزنا في حقها** اي في حق المرأة ولهذا
لو قذفها مرارا يكفي لعان واحد كالحد وقال الشافعي هي ايمان مؤكدات بلفظ الشهادة

فيشترط اهلية اليمين عنده فلا يجري بين المسلم وامراته الكافرة وبين
الكافر وامراته الكافرة وبين العبد وامراته وبه قال الائمة الثلاثة وعندنا يشترط
اهلية الشهادة فلا يجري الا بين المسلمين الحرين العاقلين البالغين غير محدودين
في قذف لقوله تعالى فشهادة احدهم [illegible] ولو قذف زوجته بالزنا بان قال لها
انت زانية او زنيت [illegible] لانه لو قذف اجنبية لا يجب الشهادة لانه قائم مقام
الحد فلا يجب الا بما يجب به الحد وطالبته [illegible] شاهدين
لان الركن فيه الشهادة والفاسق من اهل الشهادة عندنا الا انه لا تقبل شهادته
في اكثر المواضع للتهمة وهذه الشهادة مشروعة في موضع التهمة فلا ترد فيجري
بين الفاسق وامراته وكذلك يجري بين الاعمى وامراته وان كانت عمياء لانه من اهل
الشهادة هنا وان كان لا تقبل شهادته في سائر المواضع لكونه لا يميز بين المشهود
له وعليه وهنا يقدر ان يميز بينه وبين امراته والحال انها اي المراة ممن يحد
قاذفها لان اللعان قائم مقام حد القذف في حقه فلا بد من احصانها
وتخصيص ذكر المراة بهذا لان اثبات عفتها لان حد القذف لا يجب الا اذا كان المقذوف
عفيفا فكذا اللعان لانه قائم مقامه فاذا لم تكن عفيفة لم يلزمها ان [illegible] به
لفوات شرطه فلا يصح اللعان وهذا الشرط لا يختص [illegible] الذكر [illegible]
وما قاله في النهاية تخصيصها بهذا ان كان هذا ايضا شرطا في حق الرجل [illegible]
لما كان ممن لا يحد قاذفه وهي محصنة لا يجري اللعان بينهما [illegible]

منها لا يجب شيء وان كان منه يجب عليه الاصل وهو حد القذف فلا يخلو عن صوت
ما اذا كان منها ما لا اصل والخلف فكان فائدة تخصيصها اعدام وجوب شيء
ما هو وهو غلط فافهم لان من شرط اللعان ان يكونا من اهل الشهادة
وكونه ممن لا يحد قاذفه لا يتعلق بهذا الشرط لان من لا يحد قاذفه هو الزاني
اهل الشهادة وانما فيه فسق والفاسق اهل لها ولهذا يجري اللعان بين
الفاسقين كما ذكرنا او نفى الزوج نسب الولد اى نفى نسب ولدها وهذا
عبارة القدوري وفى الغاية ونفى نسب ولدها المولود على فراشه وهذا
التقييد لا يفيد لانه لو نفى نسب ولدها من غيره عن ابيه المعروف يكون قاذفا
كما لو نفاه عنه اجنبي فيكون موجب اللعان وفى المحيط اذا نفى الولد بان قال
ليس بابنى ولم يقذفها بالزنا لا لعان بينهما وهذا مخالف لعامة الكتب وطالبته
المرأة بموجب القذف وهو الحد وجب اللعان لانه حق ثبت لها فيجب
اقامته فان ابى اى امتنع الرجل حبس حتى يلاعن او يكذب نفسه
فيحد لانه امتنع عن ايفاء حق مستحق عليه فان لاعن الزوج وجب
عليها اى على الزوجة اللعان فان ابت اى امتنعت حبست حتى
تلاعن او تصدقه اى الزوج لما ذكرنا وفى بعض نسخ مختصر القدوري او تصدقه
فتحد وهو غلط لان الحد لا يجب بالاقرار مرة فكيف يجب بالتصديق مرة ولا يجب
بالتصديق ولو كان اربع مرات وعند الشافعي اذا امتنع الزوج من اللعان يحد كذا

المراة اذا ابت تحد حد الزنا وهذا عجيب منه لانه لا يقبل شهادة الزوج عليها بالزنا مع
ثلاثة عدول ثم يوجب الحد عليها بقوله وحده وان كان عبدا او فاسقا او كافرا
والعجب منه انه يمين عنده وهو لا يصلح لايجاب المال ولا لاسقاطه بعد الوجوب
فاسقطت المراة به الحد هنا عن نفسها وكذا الزوج اسقط الحد به عن نفسه واوجب
الرجم الذي هو اغلظ الحدود به على المراة وجعله شهادة في حقه وهذا تناقض ظاهر ولو
صدقته في نفي الولد فلا حد ولا لعان وهو ولدهما لان النسب انما ينقطع حكما للعان
فلم يوجد وهو حق الولد فلا يصدقان في ابطاله فان لم يصلح الزوج شاهدا
بان كان كافرا او عبدا او محدودا في قذف وكانت هي من اهل اللعان بان كانت
صالحة للشهادة حد لان اللعان تعذر لمعنى من جهته فيصار الى الموجب الاصلي
وان صلح الزوج شاهدا والحال انها هي ممن لا يحد قاذفها بان كانت
زانية فلا حد عليه اي على الزوج لانه صادق في القذف ولا لعان لانه
خلف عنه وكذا اذا كانت مجنونة او صغيرة او محدودة في قذف وان كانا محدودين
في قذف حد وكذا اذا كان هو عبدا وهي محدودة في قذف بخلاف ما اذا كانا كافرين
او مملوكين حيث لا يجب عليه الحد وقال الشافعي يلاعن في الكل الا اذا كان احدهما
صغيرا او مجنونا او كلاهما او قذفها على اصله ومضينا على اصلنا ثم الاحصان يعتبر
عند القذف حتى لو قذفها وهي امة او كافرة ثم اسلمت او عتقت لا يجب الحد ولا
اللعان وصفته اي صفة اللعان ما نطق به النص اي نص القرآن

فى سورة النور وهو ان يبتدئ القاضى بالزوج فيشهد اربع شهادات يقول فى كل مرة اشهد بالله انى لمن الصادقين فيما رميتها به من الزنا يشير اليها فى كل مرة ويقول فى الخامسة لعنة الله عليه ان كان من الكاذبين فيما رميتها به من الزنا ثم تشهد المرأة اربع شهادات تقول فى كل مرة اشهد بالله انه لمن الكاذبين فيما رمانى به من الزنا وتقول فى الخامسة غضب الله عليها ان كان من الصادقين فيما رمانى به من الزنا وروى الحسن عن ابى حنيفة رح انه يأتى بلفظ المواجهة فيقول فيما رميتك به من الزنا وتقول هى انك لمن الكاذبين فيما رميتنى به من الزنا وانما خصت هى بالغضب لان النساء يستعملن اللعن كثيرا فلا تقع المبالاة به ويخفن من الغضب فان التعنا اى الزوجان بانت المرأة بتفريق الحاكم عندنا وقال الشافعى رح اذا فرغ الزوج من لعانه تقع الفرقة قبل لعانها لان الفرقة منه ومقالة فر لا تقع الفرقة الا بلعانهما فاذا تلاعنا وقعت من غير قضاء لقوله عليه السلام المتلاعنان لا يجتمعان ابدا رواه ابو داود ومعناه نفى الاجتماع بينهما بعد التلاعن فيكون نصا على وقوع الفرقة بينهما بعد تلاعنهما وبه قال مالك واحمد فى رواية وعندنا لا تقع الا بتفريق الحاكم بعد التعانهما حتى لو مات احدهما قبل حكم الحاكم يرثه الآخر لما روى عن ابن عمر رضى الله عنهما لاعن بين رجل وامرأته ففرق بينهما والحق الولد بامه رواه البخارى ومسلم ولو وقعت الفرقة لما احتيج اليه والحديث محمول على بيان حرمة الاستمتاع دون وقوع الفرقة علا بهما انه التفريق تطليقة بائنة عندهما

حتی اذا اكذب نفسه جاز نكاحها وعند ابی یوسف تحریم مؤبد و قال زفر

والثلاثة واستدلوا بالحدیث الذی رواه زفر والطبرانی انه اذا اكذب نفسه

لم یزل ملاعنا فلم یتناوله الخبر وان قذف الزوج بولد نفی القاضی نسبه

ای نسب الولد عن الرجل والحقه بامه لما روینا من حدیث البخاری ومسلم

وشرطه ان یكون العلوق فی حال یجری بینهما اللعان حتی لو علقت وهی امة

او كافرة ثم اعتقت او اسلمت لا ینفی ولا یلاعن لان نسبه كان ثابتا علی وجه

لا یمكن قطعه فلا یعتبر بعده وصورة هذا اللعان ان یامر الحاكم الرجل فیقول اشهد بالله

انی لمن الصادقین فیما رمیتها به من نفی الولد وكذا فی جانبها فتقول اشهد بالله انه لمن

الكاذبین فیما رمانی به من نفی الولد ولو قذفها بالزنا ونفی الولد ذكر فی اللعان كلا الامرین

وقال ابراهیم یلاعن بینهما ولا ینفی الولد ومنهم من قال ینفی اللعان ینقطع عن الاب

ویلحق بالام والحدیث المذكور حجة علی الفریقین وان اكذب الرجل نفسه

حد لاقراره بوجوب الحد علیه هذا اذا اكذب نفسه بعد اللعان وان اكذب قبله فان

لم یطلق قبل الاكذاب فكذلك وان ابانها ثم اكذب نفسه فلا حد بل یلاعن

وله ای الزوج ان ینكحها ای ان یتزوجها بعدما اكذب نفسه وحد عندهما وقال

ابو یوسف لیس له ذلك وقد مر عن قریب وكذا ان قذف الرجل غیرها ای غیر امراته

فحد لذلك او زنت المراة فحدت لذلك حل له ان یتزوجها لان الرجل لانه

بعد الحد لم یبق اهلا للعان وكذلك لو قذفت انسانا فحدت لانها لم تبق

١٦٦٩

اهلا له بعده وقوله فحدت وقع اتفاقا لان زناها من غير حد يسقط احصان

فلا حاجة الى ذكره بخلاف القذف فانه لا يسقط به الاحصان حتى يحد وضبط

بعضهم او زنت بتشديد النون اي نسبت غيرها الى الزنا وهو القذف فعلى هذا يكون

ذكر الحد فيه شرطا فيندفع الاشكال ولا لعان بقذف الاخرس لان ذلك

متعلق بالصريح كحد القذف وكذلك اذا كانت هي خرساء وقال الشافعي يجب

اللعان به ان كانت له اشارة مفهومة لان اشارته كالصريح وبه قال مالك واحمد

ولا لعان ايضا بنفي الحمل بان قال ليس حملك مني عند ابي حنيفة رح وزفر لان

هذا تعليق القذف بالشرط كانه قال ان كان بك حمل فهو من الزنا وذلك

ليس بقذف وقالا ان اتت بالولد لاقل من ستة اشهر منذ نفاه وجب عليه

اللعان وبه قال مالك واحمد الا انه يشترط استبراءها وعدم وطئها بعد البرء

لانه اذا جاءت به لاقل من ستة اشهر فقد تيقنا بوجوده عند النفي ولا كذلك اذا

احتمل ان يكون حمل حادث وقال الشافعي رح يجب اللعان في الحال لانه عم لاعن بين

هلال وبين امرأته وهي حامل والحق الولد بها قلنا كان هلال قد قذفها بالزنا

لا بنفي الحمل لانه شهد عليها بالزنا عنده عم هكذا ذكره الامام احمد وتلاعنا

بزنيت اي بقوله لها زنيت وهذا الحمل منه اي من الزنا لوجود القذف منه

صريحا ولم ينف الحمل اي لا ينفي القاضي الحمل وقال الشافعي ينفيه لانه عم نفى

ولد هلال وقد قذفها حاملا وبه قال مالك ولنا ان الاحكام لا تترتب عليه الا بعد

الولادة وللحديث محمول على انه عرفا حملها بين الرجال ولو نفى الزوج الولد اى ولد

امرأته عند التهنئة وهى قول الناس له عند الميلاد اقرالله عينك ونحوه او ابتياع

اى شراء آلة الولادة كالمهد ونحوه صح النفى لا بعد ولا يعتبر بعد وجود هذه الاشياء هذا ظاهر المذهب لان تقادم العهد دليل الالتزام

فلا يصح النفى بعده وروى الحسن عن ابى حنيفة رح انه مقدر بسبعة ايام وعنه

بثلاثة ايام وعندهما تعتبر مدة النفاس لانه زمان الولادة وقال الشافعى رح فى

احد قوليه على الفور وفى آخر الى ثلاثة ايام ولاعن اى الزوج فيهما اى فى الصورتين

جميعا لوجود القذف وان نفى الزوج اول التوأمين واقر بالتوأم الثانى

حد لانه اكذب نفسه بدعوى الثانى وان عكس بان اقر بالولد الاول ونفى

الثانى لاعن لانه قاذف بنفى الثانى ولم يرجع عنه وعند الشافعى يحد ويثبت

النسب بهما اى نسب الولدين التوأمين فيهما اى فى الصورتين جميعا لانهما خلقا

من ماء واحد فثبوت نسب احدهما يلزم ثبوت نسب الآخر ولو نفاهما ثم مات

احدهما قبل اللعان لزماه ويلاعن بينهما عند محمد لوجود القذف والله اعلم

هذا باب فى بيان احكام العنين هو فعيل بكسر العين وتشديد النون

من عن اذا حبس فى العنة وهى حظيرة الابل ومن عن اذا اعرض لانه يعرض يمينا

وشمالا ازهى لا يقصدها وامراة عنينة لا تشتهى الرجال وفى الشرع هو العنين

من لا يصل الى النساء يعنى لا يقدر على جماعهن لآفة اصلية او لمرض او

او كبيرين ومن اخذ بيمين او يصل اليها الثيب دون الابكار ولما ذكرنا او يصل

اليها غيره وجنه ولم يصل اليها وجدت المرأة زوجها مجبوبا وهو مقطوع

الذكر والخصيتين فرق في الحال بينهما لانه لا فائدة في تأجيله وهذا

اذا طلبت هي لان الحق لها وفيه اشارة الى انه لو جب بعد ما وصل اليها لا خيار لها

كما اذا صار عنينا بعده ولو جاءت امرأته بولد بعد التفريق الى سنتين يثبت

نسبه ولا يبطل تفريق القاضي بخلاف العنين حيث يبطل تفريقه كذا في الغاية

واجل الزوج سنة لو كان عنينا لانه يحتمل مرض الوجع المذكور فيؤجل

حولا لانه يعرف ذلك لاشتماله على الفصول الاربعة وتعتبر السنة القمرية

في ظاهر الرواية واختاره صاحب الهداية وروى الحسن عن ابي حنيفة انه تعتبر

السنة الشمسية احتياطا وهو اختيار السرخسي والقمرية ثلثمائة واربعة وخمسون

يوما وخمس يوم وسدس والشمسية ثلثمائة وخمسة وستون يوما وربع

يوم الا جزء من ثلثمائة جزء من يوم وفضل ما بينهما عشرة ايام بالتقريب وفي

المحيط يؤجل بالشمسية ان تعتبر الايام لا بالاهلة فان اجل على القمرية احد عشر

يوما لان تعامل العجم بالايام لا بالاهلة ويحتسب بايام الحيض وشهر رمضان

ولا يحتسب بمرضه ومرضها لان السنة قد تخلو عنه فان حج او غاب هو

احتسب عليه بخلاف ما اذا حجت هي او غابت فان حبس وامتنعت

من المجيء الى الحبس لم يحتسب عليه وان لم تمتنع وكان له موضع خلوة احتسب

عليه والا لاوجل هذا اذا احبست على مهرها او كان خصيا كذلك لان وصول مهرجو ببقاء ذكره وقالت الظاهرية لا يؤجل ولا يفرق لحديث امراة عبد الرحمن الزبير فانه عليه السلام لم يؤجله حين شكت اليه عدم تحريك آلته ولنا اجماع الصحابة رضي الله عنهم على تاجيله وقال ابن عبد البر قد صح ان حديث عبد الرحمن كان بعد طلاقها فلا يكون حجة ولو كانت امة فالخيار للمولى عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال زفر رح الخيار لها فان وطي العنين او المجبوب في السنة فيها والا اي وان لم يطأها لاستمرار عجزه بانت المراة بالتي لوا اي بتفريق الزوج او الحاكم عند ابي حنيفة رح لانه لما تعذر عليه الامساك بالمعروف وجب عليه التسريح بالاحسان فان فعل الزوج والا ناب القاضي مقامه دفعا للظلم وعندهما وهو رواية عنه بانت بغير تفريق لان الشرع خيرها عند تمام الحول ان طلبت المراة التفريق لان ذلك حقها ثم الفرقة طلقة بائنة عندنا وعند الشافعي رح واحمد هي فسخ لانه رد بعيب قلنا انه طلاق لتعذر عن الامساك بالمعروف فوجب عليه التسريح بالاحسان وامتنع فناب القاضي منابه فكانه طلق بنفسه وانما كانت بائنة لان المقصود دفع الظلم عنها وذا لا يحصل الا بها فلو قال الزوج بعد تمام المدة وطئت وانكرت المرأة الوطء ينبغي ان ينظر اليها النساء فان نظرت اليها وقلن انها بكر على حالها خيرت المراة لثبوت حقها وان كانت ثيبا بان قلن هي ثيب

صدق الزوج بحلفه اى بيمينه يعنى القول قوله مع يمينه لان الثيابة تثبت بقولهن وليس من ضرورة ثبوت الثيابة الوصول اليها لاحتمال زوالها بشئ آخر فيحلف فقط بخلاف البكارة لان ثبوتها ينفى الوصول اليها ضرورة فتخير بقولهن ثم ان حلف فهى امرأته وان نكل خيرت لان دعواها تأيدت بالنكول وان كانت ثيبا فى الاصل فالقول قوله مع يمينه لانه ينكر استحقاق الفرقة عليه والاصل هو السلامة فى الجبلة ثم ان حلف فلا خيار لها وان نكل يؤجله سنة فاذا انقضت فان ادعت عدم الوصول اليها فان صدقها خيرت وان انكر فالقول قوله مع يمينه فان حلف فهى امرأته وان نكل خيرت لما ذكرنا وان اختارته اى وان اختارت المرأة زوجها العنين بطل حقها لان المخير بين شيئين لا يملك الا احدهما وكذا اذا قامت من مجلسها او اقامها اعوان القاضى قبل ان تختار شيئا ثم ان اختارت الفرقة امر القاضى الزوج ان يطلقها طلقة بائنة فان ابى فرق بينهما هكذا ذكره محمد فى الاصل وقيل تقع الفرقة باختيارها نفسها ولا يحتاج الى القضاء كخيار العتق ولو فرق بينهما ثم تزوجها ثانيا لم يكن لها اختيار وان تزوج امرأة اخرى وهى عالمة بحاله ذكر فى الاصل ان لا خيار لها لعلمها بالعيب وذكر الخصاف ان لها الخيار لان العجز عن وطء امرأة لا يدل على العجز عن غيرها ولم يخير احدهما اى احد الزوجين بعيب الآخر وقال الشافعى له ان يردها بالجنون والجذام والبرص والرتق والقرن لانها تمنع الاستيفاء حسا او طبعا وقال عم المحقى باهلاك حاين وبعد بكشيها حسا او بياضا وبه قال مالك واحمد وقال محمد ترد

المرأة اذا كان بالزوج عيب فاحش كالجنون والجذام والبرص يتعذر وصولها الى حقها مع هذه العيوب فتخير قلنا ان المستحق بالعقد هو الوطء وهذه العيوب لا تفوته كما في البحر والمجبوب الا ترى انه اذا تزوج امرأة بشرط انها بكر شابة جميلة فوجدها ثيبا عجوزا شوهاء بها شق مائل ولعاب سائل وهي عمياء مقطوعة اليدين والرجلين او شلاء لا يثبت له الخيار وان فقد رضاه والحديث لم يصح لانه من رواية جميل بن زيد وهو متروك عن زيد بن كعب بن عجرة وهو مجهول لا يعلم لكعب ولد اسمه زيد والله تعالى اعلم

هذا **باب** في بيان احكام **العدة** هي مصدر من عد يعد يقال عددت الشيء اي احصيته وفي الشرع **هي** اي العدة **تربص** انتظار مدة يلزم المرأة عند زوال النكاح او شبهته **وعدة المرأة الحرة للطلاق او للفسخ** بان وقعت الفرقة بينهما بغير طلاق مثل خيار العتق والبلوغ وملك احد الزوجين صاحبه والردة وعدم الكفاءة **ثلاثة اقراء** ان كانت من ذوات الحيض وكان بعد الدخول بها ولم يذكر هذا القيد لانه قبل الدخول لا عدة عليها وذلك لقوله تعالى والمطلقات يتربصن بانفسهن ثلاثة قروء وقوله **اي حيض** تفسير الاقراء فعندنا القرء الحيض وبه قال احمد في الاصح وعند الشافعي ومالك الطهر لان الهاء تدخل في جمع المذكر والطهر مذكر والحيض مؤنث وجمعها تذكر بلفظ المذكر كما في قوله تعالى سبع ليال وثمانية ايام فثبت ان قوله ثلاثة قروء الاطهار لا الحيض ولنا قوله تعالى واللائي يئسن من المحيض الاية فجعل الاشهر عند عدم الحيض فدل على انه الاصل وقوله عم عدة الامة حيضتان رواه ابو داود من حديث عائشة مرفوعا

والامة لاتخالف الحرة في جنس ما تتعرف به العدة وانما تخالفها في العدد وروي ذلك عن الخلفاء الراشدين والعبادلة الثلاثة وابي بن كعب ومعاذ بن جبل وابي الدرداء وغيرهم رضي الله تعالى عنهم اجمعين حتى روي عن عمر رضي الله عنه انه قال بحضرة الصحابة لو قدرت ان اجعل عدة الامة حيضة ونصفا لفعلت والقراء لوجهان القروء والاقراء ولفظ القرء مذكر لفظا مؤنث معنى وانما ذكره بلفظ الهاء لظاهر لفظه ولانه تعالى نص على الثلاثة وعلى الجمع بقوله ثلاثة قروء والثلاثة اسم لعدد معلوم لا يجوز اطلاقه على اكثر منه او اقل وحمله على الاطهار يؤدي الى الاطلاق على الاقل وهو طهران وبعض الثالث كما هو مذهبهم وهو خلف وكذا الجمع الكامل هو الثلاثة وهو حقيقة فيه فكان اولى فان قلت يجوز اطلاق لفظ الجمع على اثنين وبعض الثالث كما في قوله تعالى الحج اشهر معلومات قلت هذا في المجرد عن العدد واما العدد والجمع المقرون به فلا او عدة الحرة ثلاثة اشهر ان لم تحض لصغر او كبر لقوله تعالى واللائي يئسن والعدة للموت اي الموت الزوج اربعة اشهر وعشر سواء كانت المرأة مسلمة او كتابية تحت مسلم صغيرة او كبيرة قبل الدخول وبعده لقوله تعالى والذين يتوفون منكم الآية وهو حجة على مالك في الكتابية حيث اوجب الاستبراء عليها فقط ان كانت مدخولا بها ولم يوجب شيئا على غير المدخول بها والعدة للامة قرآن اي حيضتان لما رويناه عن قريب هذا في الطلاق اعني الدخول وكانت الامة تحيض ان كانت ممن لا تحيض لصغر او كبر او كانت متوفى عنها زوجها فهي نصف المقدر

في حق الحرة وهي شهر ونصف في الطلاق بعد الدخول وشهران وخمسة ايام في الوفاة

عليه اجماع الامة ولا فرق في ذلك بين القنة وام الولد والمدبرة والمكاتبة ومعتقة

البعض عند ابي حنيفة رح لوجود الرق في الكل والعدة للحامل وضعها اي وضع

الحمل سواء كانت حرة او امة وسواء كانت العدة عن طلاق او وفاة او غيرهما لاطلاق

قوله تعالى واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن وهو قول ابن مسعود وعمر رضي

الله تعالى عنهما وقال علي رضي عدتها ابعد الاجلين لان في بعض الآيات ... في بعضها

تربص ثلاثة قروء وفي بعضها اربعة اشهر وعشرا وفي بعضها وضع الحمل فقلنا بوجوب الابعد

احتياطا قلنا آية الحمل متاخرة فيكون عنها ناسخا لها او مخصصا وقال ابن مسعود

رضي من شاء باهلته ان سورة النساء القصرى نزلت بعد الاربعة اشهر وعشرا رواه ابو داود

والنسائي وابن ماجه **وعدة زوجة الفار ابعد الاجلين من عدة**

الوفاة ومن عدة الطلاق عندهما وعند ابي يوسف ثلث حيض عدة الطلاق وهو القياس

لان النكاح زال به وبقي في حق الارث حكما احتياطا لاجماع الصحابة ... ولهما

انها لما ورثت جعل النكاح قائما حكما الى الوفاة فلا ترث الا به فكذا في حق العدة بل

اولى ولو قتل الرجل على الردة حتى ورثته امرأته فعدتها على الاختلاف وقيل يجب عليها عدة

الطلاق بالاجماع لان النكاح يعتبر باقيا الى الموت لانه لو بقي لما ورثت المسلمة ...

لا يرث الكافر بل الارث مستند الى قبيل الردة ويعتبر ايام الاستنادا ...

في عدة الطلاق الرجعي ... العدة ... النكاح ...

وجه ولهما انه لما بقي في حق الارث جعل باقيا في حق العدة احتياطا لجمع بينهما ١٢

انتقال عدتها الى عدة الحرائر لا اذا اعتقت فی عدة الطلاق البائن وعدة الموت
ای موت الزوج لزوال النكاح ولم يتكامل الملك بعده والطلاق فی الملك الناقص لا يوجب
عدة الحرائر فلا تنتقل عدتها بخلاف ما اذا آلى منها ثم ابانها ثم اعتقها سيدها حيث تصير
مدة ايلائها مدة ايلاء الحرائر ولا فرق فيه بين البائن والرجعی والفرق ان البينونة ليست
من احكام الايلاء فالبائن والرجعی فيه سواء بخلاف العدة فان سببها الطلاق وهی
تعقبه فتعتبر فيها صفة وقوله كالحرة فی محل الرفع على انه خبر عن قوله ومن عتقت
ای والامة التی اعتقت فی عدة الرجعی عدتها كعدة الحرة كما ذكرنا وعدة من عاد
دمها بعد ما اعتدت عدة اشهر وهی الآيسة اذا اعتدت بالاشهر ثم رأت
الدم انتقض ما مضى من عدتها ووجب عليها الحيض ای العدة بالحيض معناه اذا
رأته على العادة الجارية لان عوده مبطل للاياس لان شرط الخلفية تحقق الاياس
عن الاصل وذلك بالعجز الدائم الى الموت كالفدية فی حق الشيخ الفانی وكذا اذا حبلت من زوج
آخر انتقضت عدتها وفسد نكاحها لانه تبين انها من ذوات الاقراء واذا لا ينتقض
والصغيرة اذا حاضت بعد انقضاء عدتها بالاشهر لا تستأنف لانه لم يتبين انها كانت
من ذوات الاقراء بخلاف ما اذا حاضت فی اثناء العدة حيث تستأنف تحرزا عن الجمع
بين الاصل والبدل ثم ان الشيخ رحمه ذكر الاستيناف مطلقا وذكر فی الايضاح هذا
فی الرواية التی لم يقدر للاياس مقدارا اما على الرواية التی قدر للاياس قدرا اذا بلغته
ثم رأت الدم لم يكن حيضا وذكر فی الغاية معزيا الى الاسبيجابی على رواية عدم التقدير

لو اعتدت بالاشهر ثم رأت الدم لا تبطل الاشهر وهو المختار عندنا وذكر فيه على رواية التقدير بالاياس اذا رأته بعد ذلك اختلاف المشايخ ايضا فثبت بهذا ان ما تراه بعد الايام بعد تبين الاياس فيه اختلاف المشايخ على الروايتين قيل يكون حيضا وتستأنف العدة ويبطل النكاح ان تزوجت وقيل لا يكون حيضا ولا تستأنف ولا يبطل النكاح وقول صاحب الهداية للتحقيق انه المختار البطلان والاسبيجابي في عدمه وقيل ان كان اسود او احمر فهو حيض وان كان اخضر او اصفر فلا اعتبار به ثم تفسير قوله من لم تبلغ الاياس ظاهر وهو ان تبلغ حدا لا تحيض فيه مثلها وذلك يعرف بالاجتهاد وانما على قول من قدره واختلفوا فيه فقيل ستون سنة وقال الصفار سبعون سنة وقال بعضهم يعتبر بقرابتها وقيل بتركيب بدنها لاختلاف الطبائع باختلاف البلدان وعن احمد خمسون في العجمية وستون في العربية وعن محمد انه قدره في الروميات بخمس وخمسين سنة وفي غيرهن بستين سنة وعند الاكثر بخمس وخمسين سنة وعليه الفتوى وهو قول عائشة رضي وسفيان الثوري وابن المبارك وابن مقاتل الرازي وبه اخذ الصدر الشهيد ونصير بن يحيى وابو الليث **وعدة المنكوحة نكاحا فاسدا والموطوءة بشبهة** اي بشبهة الملك والعقد بان زفت اليه غير امرأته فوطئها او تزوج منكوحة الغير ولم يعلمها فوطئها **وعدة ام الولد الحيض للموت** اي لموت المولى **وغيره** اي غير الموت بتفريق القاضي وعزم الواطئ على ترك وطئها او عتق ام الولد بشرط ان لا تكن حاملات ولا آيسات لان عدتهن للتعريف عن براءة الرحم لا لقضاء حق النكاح والحيض هو المعرف في غير الحامل والآيسة فلذا يتقدر

١٤٩

بين الموت وغيره ذلك قلت فعلى هذا ينبغي ان يكتفى بحيضة كالاستبراء لانه يحصل بها
التعريف قلت النكاح الفاسد يلحق بالصحيح كما في البيع حتى يفيد الملك اذا اتصل به
القبض والوطء بشبهة [illegible] فاسد حتى تجب به المهر ونحوه وعدة ام الولد وجبت
بزوال الفراش فاشبهت عدة النكاح وقال الشافعي ومالك تجب العدة على ام الولد
بحيضة واحدة ويروى ذلك عن عائشة وابن عمر رض وقال الاوزاعي عدتها في موت
مولاها اربعة اشهر وعشر رواه عمرو بن العاص عن رسول الله صلعم اخرجه ابو داود
وضعفه ولنا ما رويناه عن عمر وعلي وابن مسعود رض وكفى بهم قدوة وهذا اذا لم تكن معتدة
او منكوحة فاما اذا كانت منكوحة او معتدة فلا تجب عليها
العدة بموت المولى ولا بالعتق لعدم فراشه الموطن منه ولو مات
المولى والزوج ولا يدرى ايهما اول وبين موتهما اقل من شهرين وخمسة
ايام فعليها ان تعتد باربعة اشهر وعشر وان كان بين موتهما اكثر من ذلك تعتد
باربعة اشهر وعشر لاحتمال ان المتأخر الزوج ويعتبر فيها ثلاث حيض لاحتمال ان المتأخر
هو المولى وانه مات بعد انقضاء عدتها من الزوج وان لم يعلم ما بينهما فكذلك عندهما
وعند ابي حنيفة تعتد باربعة اشهر وعشر ولا يعتبر فيها الحيض و عدة زوجة
الصغير الحامل عند موته اي عند موت الزوج وضع حمله اي وضع الحمل بها ان
تلد لاقل من ستة اشهر من وقت موته وقيل لاقل من سنتين او لاكثر من سنتين [illegible]
اجماعا وكذا اذا ولدت لاكثر من ستة اشهر عند الجمهور وقال ابو يوسف عدتها الشهور

كما في الحمل الحادث بعد موت زوجها الثلاثة ولهما الطلاق النص وعدة زوجة
الصغير الحامل بعده اي بعد موت زوجها الشهور بالاطلاق لانه لم يثبت
وجوده وقت الموت لا حقيقة ولا حكما فتعينت الاشهر عند الموت فلا يتغير بعد
بعد ذلك بخلاف امراة الكبير اذا حدث بها بعد الموت لان نسبه ثابت الى حولين
والنسب اي نسب الولد منتف فيهما اي في الوجهين جميعا وهما الحمل
الحادث بعد الموت والحادث عند الموت لاستحالته من الصغير لان النسب يعتمد
الماء ولا ماء له فاقامة النكاح مقام الماء عند التصور ولم تعتد بالحيض طلقت اي المراة
فيه اي في الحيض يعني اذا طلقت وهي حائض لا تعتد بتلك الحيضة التي وقع فيها
الطلاق لان الواجب عليها ثلاث حيض او تذهب بالنص فلا ينتقص عنها وتجب
عدة اخرى بعد وجوب عدة واحدة بوطء المعتدة بشبهة بان تزوجها
رجل او وجدها على فراشه وقالت النساء انها زوجتك وتداخلتا اي
العدتان والدم المرئي محتسب به منهما اي من العدتين وتتم المراة العدة
الثانية ان تمت العدة الاولى ولم تكمل الثانية فانكان الوطء بشبهة
بعد انقضاء حيضة مثلا فحاضت حيضتين بعدها تمت عدة الاولى ووجب
عليها ان تتم الثانية بحيضة ثالثة وهذا معنى التداخل وقال الشافعي لا تتداخلان
سواء كانتا من جنس واحد بان كانتا بحيض او اشهر او من جنسين بان كانت
احداهما بحيض والاخرى باشهر بل تتم الاولى ثم تشرع في الثانية لانهما حقان

واجبان فلا يتداخلان وان وجبتا من واحد بان وطئها زوجها وهي معتدة
من طلاق يتداخلان وبه قال احمد ولنا ان العدة شرعت لتعرف براءة الرحم
وهذا الغرض يحصل مع التداخل ولو كانت معتدة الوفاة فوطئت بشبهة تعتد
بالاشهر وتحتسب ما تراه من الحيض فيها من العدة الثانية تحقيقا للتداخل بقدر الامكان
ومبدا العدة اي ابتداؤها **بعد الطلاق** اذا طلقها زوجها **وبعد الموت**
اي موت زوجها **عقيبهما** اي عقيب الطلاق والوفاة لانهما السبب وهي بها فيعتبر ابتداؤها من وقت
وجود السبب ولو لم تعلم بالطلاق او الموت حتى مضت مدة العدة فقد انقضت
لانها اجل فلا يشترط فيه العلم لا تقضا ولو اقر بانه طلقها منذ زمان فان
كذبته المراة او قالت لا ادري تجب العدة من وقت الاقرار ويجب لها عليه النفقة
والسكنى ولا يحل له ان يتزوج باختها ولا اربع سواها حتى تنقضي عدتها وان صدقته
في الاسناد فذكر في الاصل ان عليها العدة من وقت الطلاق واختيار مشائخ بلخ
ان تجب العدة من وقت الاقرار عقوبة عليه جزاء على كتمانه الطلاق
ولا يجب عليه نفقة ولا سكنى لاعترافها بسقوطه وينبغي على قول
هؤلاء ان لا يحل له التزوج باختها واربع سواها حتى تنقضي العدة من وقت الاقرار
ومبدؤها في النكاح الفاسد بعد التفريق اي بعد تفريق القاضي
بينهما **او بعد العزم** اي عزم الواطئ اي قصده **على ترك وطئها** بان يقول
تركتك او خليت سبيلك او نحو ذلك لا بمجرد العزم فقال زفر من آخر الوطآت

حتى لو كانت حاضت بعد الوطء قبل التفريق ثلاث حيض فقد انقضت العدة لان الوطء الموجب للعدة في النكاح الفاسد الوطء فاذا وجد تعلقت به العدة ولنا ان كل وطء يوجد في النكاح الفاسد يجري مجرى وطء واحد بدليل انه استند الى حكم العقد فان لم توجد الفرقة او العزم على ترك وطئها فلم يتحقق فلا تثبت به العدة مع جواز وجود غيره **وان قالت المرأة مضت عدتي وكذبها الزوج** بان قال ما مضت الى الآن **فالقول لها** اى للمرأة **مع الحلف** لانها امينة كالمودع اذا ادعى رد الوديعة او هلاكها وقد ذكرنا ادنى المدة التي تصدق فيها في باب الرجعة **ولو نكح معتدته** بان كان طلقها بائنا دون الثلاث ثم تزوجها في العدة **وطلقها قبل الوطء** اى قبل الدخول بها **وجب عليه مهر تام** اى كامل **وعدة مبتدأة** اى مستقبلة عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال زفر لها نصف المهر او المتعة ولا عدة عليها لان العدة الاولى بطلت بالتزوج فلا تجب العدة بعد الطلاق الثاني ولا كمال المهر لانه قبل الدخول وقال محمد لها نصف المهر او المتعة وعليها تمام العدة الاولى يعني قال كما قال زفر غير ان اكمال العدة الاولى وجب بالطلاق الاول لكنه لم يظهر حكمه حال التزوج الثاني فاذا ارتفع بالطلاق الثاني ظهر حكمه ولهما ان الوطء قبض وهي مقبوضة في يده بالوطء الاول لبقاء اثره وهو العدة فاذا عقد عليها ثانيا وهي مقبوضة في يده ناب القبض الاول عن القبض المستحق بالثاني كالغاصب **ولو طلق**

ذمي ذمية لم تعتد اي لا يجب عليها العدة اذا كانت لا تجب في معتقدهم عند ابي حنيفة رح وعنه انه لا يطأها حتى يستبرئها بحيضة وعنه انه لا يتزوجها الا بعد الاستبراء وقالا عليها العدة لانها حق الزوج وان كان فيها حق الشرع ولهذا يجب على الصغيرة وله انها لو وجبت عليها حقا للشرع فلا تمكن لانها غير مخاطبة ولو كان حقا للزوج وهو لا يعتقده بخلاف ما اذا كانت تحت مسلم لانه يعتقده ولو كانت حاملا لا تتزوج بالاجماع حتى تضع حملها وعلى هذا الخلاف الحربية اذا خرجت الينا مسلمة او ذمية او مستامنة ثم اسلمت او صارت ذمية وكذا اذا مات عنها زوجها الذمي والله اعلم

فصل في بيان الاحداد وهو ترك الزينة والطيب وفيه لغتان احدت احدادا فهي محد وحدت تحد من باب ضرب ونصر حدادا فهي حاد واصل الحد المنع ومنه سمي البواب حدادا واشتق من الحد او الاحداد كما ذكرناه معتدة البت اي القطع واراد به معتدة الطلاق البائن سواء كانت حرة او امة وقال الشافعي رح في اظهر قوليه لا يجب عليها لورود النص في المتوفى عنها زوجها وبه قال مالك واحمد ولنا ما روي انه عم نهى عن المعتدة ان تختضب بالحناء رواه النسائي وهو مطلق فيتناول المطلقة و تحد معتدة الموت بلا خلاف لقوله عليه السلام المتوفى عنها زوجها لا تلبس المعصفر من الثياب ولا الممشقة ولا الحلي ولا تختضب ولا تكتحل رواه احمد و ابو داود والنسائي والباء في قوله بترك الزينة تتعلق بقوله تحد اي الاحداد

بترك التزين بالحلي بالذهب والفضة والجواهر كلها ولبس الحرير وغيره من
الثياب المصبوغة او ترك الطيب بانواعه و ترك الدهن بفتح الدال
لانه مصدر من دهن يدهن وبالضم الاسم كالزيت البحت والشيرج البحت
والسمن ونحوها الا عند الضرورة و ترك الكحل بفتح الكاف فهو استعمال
الكحل بالضم الا بعذر يرجع الى الكل فيجوز لها لبس الحرير لعذر الحكة والقمل
واستعمال الطيب والدهن للتداوي والكحل للرمد ونحوه و ترك الحناء
لانه طيب كذا في حديث اخرجه النسائي و ترك لبس المعصفر وهو الثوب
المصبوغ بالعصفر و الثوب المزعفر وهو المصبوغ بالزعفران وكذا
الثوب المشق وهو الثوب المصبوغ بالمشق وهو المغرة ولا باس بلبس المصبوغ
السود لانه لا يقصد به الزينة وذكر الحلواني ان المراد بالثياب المذكورة
الجديد منها اما لو كان خلقا بحيث لا تقع به الزينة فلا باس به وهذا ان
كانت المرأة معتدة بالغة فلا يجب على الصغيرة مسلمة فلا يجب على الذمية
لان الحداد حق الشرع وهما ليستا من اهل الخطاب وقالت الثلاثة عليهما الحداد
لاطلاق النصوص ولو امة لا تحد معتدة العتق بان اعتق ام ولده لانها
ما فاتها نعمة النكاح ولا معتدة النكاح الفاسد كذلك ولا معتدة
الطلاق الرجعي لبقاء نعمة النكاح ولا تخطب معتدة كانت وصح
التعريض لقوله تعالى ولا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء

ويظهر ابن يقول في ابياتك انت حرة او يقول انك لجميلة او انها صالحة ونحو ذلك

من الكلام الدال على ارادة التزوج بها ولا يصرح بالنكاح ولا تخرج

معتدة الطلاق سواء كان رجعيا او بائنا من بيتها بل تعتد

في المنزل الذي كان يضاف اليها بالسكنى حال وقوع الطلاق لقوله تعالى

لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن الا ان يأتين بفاحشة مبينة قيل

الفاحشة نفس الخروج وقيل الزنا فيخرجن لاقامة الحد وهذا يروى نقل ذلك

عن ابن مسعود وقال ابن عباس ان تكون بذية اللسان فتؤذي احماءها

فتخرج من منزل الزوج ولو طلقها وهي زائرة وجب عليها ان ترجع

الى منزلها وليس لها ان تخرج منه الا لضرورة من خوف على نفسها او مالها

ولو كان الزوج غائبا فاخرجت بالكرى فلا تخرج منه اذا كانت قادرة [illegible]

وترجع به على الزوج ان كان باذن الحاكم ولا تخرج الى صحن دار فيها

منازل الغير لانه بمنزلة السكة والصغيرة تخرج في الطلاق البائن بخلاف

الرجعي حيث لا تخرج الا باذنه لقيام النكاح والكتابية تخرج لانها غير

مخاطبة بحكم الشرع وللزوج ان يمنعها صيانة لمائه بخلاف الصغيرة

لانها لا يتوهم منها الحبل والمتوفى عنها كالكتابية في هذا ومعتدة الموت تخرج

يومها اي في اليوم كله وتخرج بعض الليل لان نفقتها عليها فتحتاج

الى الخروج للتكسب وامر المعاش بالنهار وبعض الليل فيباح لها

الخروج نهارا وبعض الليل لانها لا تبيت في غير منزلها بخلاف المعتدة عن طلاق

لان نفقتها دارة عليها حتى لو اختلعت على نفقتها يباح لها الخروج في

رواية للضرورة وقيل لا في الاختلاف اي الفرقة ومعنى نوجها والمطلقة

في بيت وجبت العدة فيه او في ذلك البيت اما المطلقة فظاهر

واما معتدة الوفاة فانها تعتد فيه اذا كان نصيبها من دار الميت

يكفيها او اذن لها الورثة بالسكنى فيه وهم كبار او تركوها ان تسكن فيه باجر

وهي تقدر على ذلك لقوله عم لفريعة بنت مالك حين قتل زوجها ولم

يدع مالا ثم طلبت ان تتحول الى اهلها لاجل الرفق عندهم امكثي في

بيتك الذي اتاك فيه نعي زوجك حتى يبلغ الكتاب اجله رواه الترمذي

وصححه الا ان تخرج معتدة الوفاة بان تخرجها الورثة فيما اذا كان

نصيبها من دار الميت لا يكفيها او ينهدم البيت الذي كانت تسكنه

فحينئذ يجوز لها الانتقال الى غيره للضرورة وكذا اذا خافت على نفسها

او مالها او كانت فيها باجر ولم تجد ما تؤديه جاز لها الانتقال ثم لا تخرج

من البيت الذي تنتقل اليه الا لعذر لانه ياخذ حكم الاول فلا

المطلقة حيث يكون تعيينه الى الزوج لعدم الاستبداد بالسكنى

واذا طلقها بائنا وسكنت في منزل يجعل بينها وبينه سترة حتى لا تقع

الخلوة بالاجنبية واكتفي بحائل لاعتراف الزوج بالحرمة وان كان

فاستطيخاف عليها منه او كان الموضع ضيقا لا يسعهما فليخرج هو والاولى
خروجه هو لوجوب السكنى عليها فيه وان جعل القاضي امراة ثقة تقدر على
الحيلولة فحسن بانت امراة من زوجها او مات زوجها عنها حال كونها
في سفر والحال ان بينها اي بين المراة وبين مصرها اقل من ثلاثة
اي ثلثة ايام رجعت المراة اي عادت اليه اي الى مصرها وهذا اذا كان بينها
مقصدها ثلاثة ايام واما اذا كان دونه فلها الخيار ان شاءت رجعت الى مصرها
وان شاءت مضت والرجوع اولى ولو كان بينها وبين مقصدها ثلاثة
ايام فلها الخيار ان شاءت رجعت الى مصرها او مضت الى مقصدها سواء
كان معها ولي اي محرم او لا يكون ولو بانت او مات عنها حال كونها
في مصر تعتد ثمه اي في المصر فتخرج من المصر بمحرم
عندهما لان نفس الخروج يحل لها الضرورة وعند ابي حنيفة لا تخرج بمحرم ولا
بغيره حتى تفرغ من العدة فتخرج منه بمحرم قال الكمال انه لو انتقل المسئلة معه
ان كانت تتضرر بتركها في ذلك المكان والطلاق الرجعي في هذا كالبائن فيما ذكر
من الاحكام غير انه ليس لها ان تفارق زوجها في مسيرة سفر لقيام الزوجية
والمبانة ترجع او تمضي معه من شاءت لارتفاع النكاح والله اعلم هذا باب
في بيان احكام ثبوت النسب ومن قال ان نكحتها اي ان نكحت فلانة
فهي طالق فنكحها فولدت لستة اشهر منذ اي من حين نكحها الزم نسبه اي الولد

عندنا استحسانا وقال زفر لا يثبت وبه قال محمد أولا لأن الوطء في هذا العقد غير ممكن
لوقوع الطلاق قبله من غير مهلة ولنا وهو الاستحسان أن النسب يحتال لإثباته وقد أمكن
ذلك بأن يجعل كأنه تزوجها وهو يخالطها فوافق الإنزال النكاح ثم وجد الطلاق بعد
ذلك لأنه حكمه وحكم الشيء يعقبه أو يقارنه على ما قاله البعض فيكون العلوق مقارنا
للزوال فيثبت له النسب فصار كتزوج المغربي بالمشرقية وبينهما مسيرة سنة
فجاءت بولد لستة أشهر من يوم تزوجها لإمكان العقل وهو أن يصل إليها فعلقت
كرامة من الله تعالى والشرط أن تلد لستة أشهر من وقت التزوج من غير نقصان
ولا زيادة لأنها إذا جاءت به لأقل منه تبين أن العلوق كان سابقا على النكاح
وإن جاءت به لأكثر منه تبين أنها علقت بعده **قوله ومهرها** لأنه لما ثبت
به النسب تأكد به المهر وكان ينبغي أن يجب عليه مهران مهر بالوطء ومهر بالنكاح
وعن أبي يوسف يجب مهر ونصف والنصف بالطلاق قبل الدخول والمهر بالدخول وفي
المنتقى ولا يكون محصنا **ويثبت نسب** له **فصل** في الطلاق الرجعي
ولو ولدت أي الولد **لأكثر من سنتين ما لم تقر بمضي العدة**
لاحتمال الوطء والعلوق في العدة لجواز كونها ممتدة الطهر **فكانت** وطؤه
اللازم من ثبوت النسب الواقع في العدة مرتجعة عليها إذ إمكان الميلاد
في أكثر منها أي من السنتين لأن الظاهر أن العلوق وقع بعد الطلاق
حملا لحالها على الأحسن فهو نفي أن زناها والوطء في العدة من طلاق رجعي يكون

رجعية لا يكون رجعة اذا كان الميلاد في اقل منهما اي من سنتين لانها بانت
منه لانقضاء عدتها بوضع الحمل ولكن النسب ثابت ايضا لوجود العلوق في
النكاح او في العدة وكذا اذا جاءت به لاقل من ستة اشهر يثبت النسب ولا يكون
رجعة لانها تبين بالوضع والمبتة بالجر عطفا على قوله معتدة الرجعي اي ويثبت
نسب ولد معتدة الطلاق البت اذا ولدت لاقل منهما اي من السنتين لانه
كان موجودا عند الطلاق او يحتمله فيحمل عليه والا اي وان لم تأت به لاقل منهما بل اتت
به لاكثر لا يثبت نسبه لان الحمل حادث بعد الطلاق فلا يكون منه لحرمة وطئها في العدة
وتنقضي به العدة عند ابي يوسف وعندهما يحمل على ان عدتها انقضت قبل الولادة
لستة اشهر وتزوجت بغيره وجاءت به منه فترد ما اخذت من النفقة منه في
تلك المدة ولا يسمع اقرارها انه من الزنا في حق الولد لانه تضرر محض في حقه ولو ولدت توامين
احدهما لاقل من سنتين والاخر لاكثر منهما ثبت نسبهما منه عند ابي حنيفة وابي يوسف
كالجارية اذا ولدت ولدين بعد بيعها ثم ادعى البائع الولد الاول ثبت نسبهما منه لانهما
خلقا من ماء واحد وقال محمد لا يثبت نسبهما الا ان يدعيه الزوج لانه
التزمه والمثبت للنسب وجه وهو الوطء في العدة بشبهة هكذا ذكر الشراح وفيه
نظر لان المبتوتة بالثلاث اذا وطئها الزوج بشبهة كانت شبهة في الفعل ومعها لا يثبت
النسب وان ادعاه نص عليه في كتاب الحدود فكيف اثبت به النسب هنا وفي النهاية
ان الزوج اذا ادعاه هل يشترط فيه تصديق المرأة قال فيه روايتان ثم المعتبر في

الاكثر لاقل من سنتين وهو خروج الصدر منها مستقيما وان كان منكوسا
فسرته وهو المعتبر في انقضاء العدة وفي حق الارث اذا مات فيما ان خرج كله **والمراهقة**
بالحبل ايضا اي يثبت نسب ولد المراة المطلقة المراهقة اذا جاءت به **لاقل من تسعة**
اشهر من حين طلقها **والا** اي وان لم يكن لاقل منها بل جاءت لاكثر منها **لا**
يثبت عندهما سواء كان بائنا او رجعيا وقال ابو يوسف يثبت اذا جاءت به الى سنتين
كالبالغة وفي المطلقة طلاقا رجعيا يثبت نسبه الى سبعة وعشرين شهرا لانه يجعل
واطئا في آخر العدة وهي ثلاثة اشهر ثم تاتي به لاكثر مدة الحمل وهي سنتان ولهما انها
صغيرة ولانقضاء عدة الصغيرة جهة معينة في الشرع فينزل سكوتها عن الاقرار
بانقضائها بمنزلة الاعتراف به **والموت بالحبل** ايضا اي يثبت نسب ولد معتدة
الموت اذا جاءت به **لاقل منهما** اي من سنتين من وقت الموت
وقال زفر اذا ولدته لتمام عشرة اشهر وعشرة ايام من حين مات لا يثبت
لانها قد اعتدت ولا يتيقن بكونها حاملا فلا يثبت بالشك ولنا احتمال كونها
حاملا اذا لم تقر بانقضاء عدتها حملا للامر على الصحة **والمقرة بالحبل** ايضا اي يثبت
نسب ولد المقرة **بمضيها** اي بمضي العدة اذا جاءت به **لاقل من ستة**
اشهر من وقت الاقرار لظهور كذبها بيقين هذا اذا جاءت به لاقل من
سنتين من وقت الفراق وان جاءت به لاكثر منهما لا يثبت وان كان اقل من
ستة اشهر من وقت الاقرار **والا** اي وان لم تجئ به لستة اشهر من وقت الاقرار

بل جاءت به لاكثر لا يثبت نسبه منه وقال الشافعي يثبت لان حمل امرها على
الصلاح ممكن ولنا انها امينة في الاخبار عما في رحمها وقد اخبرت بمضي عدتها وهو ممكن
فيجب قبول خبرها ولا يلزم من قطعه عنه ان يكون من الزنا لاحتمال التزوج بغيره
والمعتدة بالحيض ايضا اي يثبت نسب ولد المعتدة سواء كانت معتدة من طلاق
بائن او رجعي او وفاة ان جحدت ولادتها بشهادة رجلين او رجل
وامرأتين عند ابي حنيفة رح وقالا يثبت بشهادة امرأة واحدة قابلة لقيام
الفراش بقيام العدة وعند الشافعي بشهادة اربع من النساء وعند مالك بامرأتين له
انها تنقضي باقرارها بوضع الحمل فزال الفراش والمنقضي لا يكون حجة فمست الحاجة الى اثبات
النسب ابتداء فيشترط فيه كمال الحجة ثم قيل تقبل شهادة الرجلين ولا يفسقان بالنظر
العورة اما انه يتفق ذلك من غير قصد النظر ولا تعمد او للضرورة في شهود الزنا
او يثبت نسب ولد المعتدة بشهادة القابلة مع وجود حبل ظاهر ولا انكار او
اقرار من الزوج به اي بالحبل او تصديق الورثة بالجر عطف على قوله
بشهادة رجلين اي يثبت نسب ولد المعتدة عن وفاة بتصديق الورثة كلهم او
بعضهم ومعناه ان يصدق الورثة فيما قالت ولم يشهدوا به وهذا الثبوت في حق
الارث ظاهر لانه خالص حقهم ويثبت في حق غيرهم ايضا استحسانا وان كان القياس
يأباه لما فيه من حمل النسب على الغير وهو الميت وجه الاستحسان انهم قائمون مقام
الميت فيقبل قولهم ثم اعلم انه لا بد من شهادة القابلة لتعين الولد اجماعا في جميع

هذه المسئلة والخلاف في ثبوت نفس الولادة بقولها فعند ابي حنيفة رحمه الله يشترط [illegible]
الثلث وعندهما لا تشترط لا بشهادة القابلة واما النسب فانه لا يثبت بالاجماع
الا بشهادة القابلة لاحتمال ان يكون هو غير هذا المعين وثمرة الاختلاف لا تظهر
الا في حق حكم آخر كالطلاق والعتاق بان علقهما بولادتها حيث يقع عند ابي حنيفة بقولها
ولدت لانها امينة لاعترافه بالحبل والطهر فقبل قولها وعندهما لا يقع شيء حتى
تشهد القابلة بنص عليه في الايضاح والنهاية وغيرهما والمنكوحة [illegible] اي يثبت نسب
ولد المنكوحة اذا جاءت به لستة اشهر فصاعدا اي فاكثر من ستة اشهر من
وقت التزوج وانتصابه على الحال [illegible] وفي تقديره مذهب صاعدا كما في
قوله اذهب بها [illegible] وان جاءت به لاقل من ستة اشهر من يوم تزوجها لم يثبت
نسبه لان العلوق سابق على النكاح فلا يكون منه ويفسد النكاح لاحتمال انه
من زوج آخر بنكاح صحيح او شبهة وان سكت الزوج ولم يعترف به وهو اصل
بما قبله لان الفراش قائم والمدة تامة وان جحد الزوج الولادة [illegible]
فيثبت بشهادة امرأة [illegible] تشهد على الولادة حتى لو نفاه الزوج لاعن
وهذا بالاجماع فان ولدت المرأة ولدا ثم اختلفا اي المرأة وزوجها فقالت
المرأة نكحتني منذ ستة اشهر وادعى الزوج الاقل منها فالقول
لها اي للمرأة وهو اي الولد ابنه اي ابن الزوج بشهادة الظاهر ويحلف
عندهما خلافا لابي حنيفة رح ولو علق الزوج طلاقها اي طلاق امرأته

بولادتها بان قالت ان ولدت فانت طالق وشهدت امرأة واحدة على الولادة لم تطلق المرأة عند ابي حنيفة رحمه الله لانها ادعت الحنث فلا يثبت الا بحجة تامة وقالا تطلق لان شهادتهن حجة فيما لا يطلع عليه الرجال وان كان الزوج قد اقر بالحبل فيما اذا علق طلاقها بالولادة طلقت بلا شهادة يعني تطلق بقولها ولدت من غير شهادة احد عند ابي حنيفة لان الاقرار بالحبل اقرار بما يفضي اليه وهو الولادة وقالا يشترط شهادة القابلة لانها تدعي الحنث فلا يقبل قولها بدون الحجة وشهادة القابلة حجة في مثله على ما ذكرنا وعلى هذا الخلاف لو كان الحبل ظاهرا واكثر مدة الحمل سنتان عندنا وقال الشافعي رحمه الله اربع سنين وهو المشهور من مذهب مالك واحمد وعن مالك خمس سنين وعنه سبع سنين وهو قول ربيعة وعن الزهري ست سنين وعن الليث ابن سعد ثلاث سنين وعن ابي عبيد ليس لاقصاه وقت يوقف عليه وتعلقوا في ذلك بحكايات لا يثبت الحكم بها ولنا قول عائشة رض لا يبقى الولد في بطن امه اكثر من سنتين ولو بظل مغزل وهو محمول على السماع لانه لا يدرك بالرأي وظل المغزل مثل لقلته لان ظله حال الدوران اسرع زوالا من سائر الظلال وهو على حذف المضاف تقديره ولو بقدر ظل مغزل ويروى ولو بفلكة مغزل اي ولو بقدر دوران فلكة مغزل واقلها اي اقل مدة الحمل ستة اشهر بالاجماع قال تعالى وحمله وفصاله ثلثون شهرا وفصاله في عامين فبقي للحمل ستة اشهر يروى هذا عن علي

وابن عباس رض فلو نكح رجل امة لرجل فطلقها بائنا او رجعيا

فاشتراها اى الامة فولدت لاقل من ستة اشهر منه اى من

وقت الشراء لزمه الولد لانه ولد المعتدة لتقدم العلوق على الشراء فيلزمه

سواء اقربه او نفاه والا اى وان لم تلد لاقل من ستة اشهر بل ولدت لاكثر منها

لا يلزمه لانه ولد المملوكة لتاخر العلوق عن الشراء فلا يلزمه الا بالدعوة هذا

اذا كان بعد الدخول وان كان قبله فان جاءت به لاكثر من ستة اشهر من وقت

الطلاق لا يلزمه وان كان لاقل منه لزمه اذا ولدته لتمام ستة اشهر او اكثر من

وقت التزوج ولاقل منه من وقت الطلاق لان العلوق حدث في حال قيام النكاح

وان كان لاقل لا يلزمه لان العلوق سابق على التزوج وكذلك اذا اشترى زوجته

قبل ان يطلقها في جميع ما ذكرنا من الاحكام ومن قال لامته ان كان

في بطنك ولد فهو مني فشهدت امرأة واحدة بالولادة

فهي اى الامة تصير ام ولد له لانه يثبت بدعوته والولادة تثبت بشهادة

القابلة هذا اذا ولدته لاقل من ستة اشهر من وقت قال ذلك للتيقن بوجوده

في ذلك الوقت وان ولدته لاكثر منها لا يلزمه لاحتمال العلوق بعده ومن قال

لغلام هو ابني ومات بعد ذلك فقالت امه اى ام الغلام انا امرأته

وهو اى الابن ابنه منه يرثانه اى الام والابن يرثان هذا الميت لتعيين النكاح

الصحيح لثبوت النسب لان الشرط ههنا ان تكون المرأة معروفة بالحرية والاسلام

تكون بها ام الغلام ولان القياس يقتضي ان لا يكون لها الارث لان النسب يثبت بالنكاح الفاسد وبالوطء بشبهة وبامية الولد فلا يكون الاقرار به اقرارا بالزوجية فان صح لمستصحبها اى حرية المرأة في المسئلة المذكورة فقال وارثه اى وارث الميت انت ام ولد ابي فلا ميراث لها اى للمرأة لان الحرية الثابتة بظاهر الحال تصلح لدفع الرق ولا تصلح لاستحقاق الارث كاستصحاب الحال وعلى هذا لو قال الوارث انها كانت نصرانية وقت موت ابي ولم يعلم اسلامها فيه او قال كانت زوجته وهي امة فينبغي ان لا ترث لما قلنا وقالوا انما هو مشكل في مسئلة الكتاب لان الوارث اقر بالدخول عليها ولم يثبت كونها ام ولد والله اعلم هذا باب في بيان احكام الحضانة هي ماخوذة من الحضن وهو ما دون الابط الى الكشح وحضنا الشيء جانباه وقال حضن الطائر بيضه يحضنه اذا ضمه الى نفسه تحت جناحه وكان المربي للولد يتخذه في حضنه والى جانبه احق بالولد اى بحضانته اصله قبل الفرقة وبعدها ما لم تتزوج بزوج آخر بالاجماع الا ان تكون مرتدة او فاجرة ولا تجبر عليها في الصحيح لاحتمال عجزها الا ان لا يكون له ذو رحم محرم غيرها فحينئذ تجبر على حضانته كيلا يضيع بخلاف الاب حيث يجبر على الاخذ اذا استغنى الولد عن الام لان نفقته واجبة عليه ثم ام الام اذا لم يكن له ام بان ماتت او تزوجت لان الولاية مستفادة من جهة الامهات فكانت مقدمة وان بعدت ثم بعد ام الام ام الاب احق به وان علت

وقال زفر الخالة مقدمة لانها من قوم الام وهي اولى وبه قال مالك في رواية
وهو رواية عن محمد عن ابي حنيفة ولنا انها جدة والجدة ام لانها اصله ثم
بعدها الاخت لاب وام احق تقديما للاشفاق ثم بعدها الاخت
لام احق لانها من قوم الام ثم بعدها الاخت لاب وعند الشافعي في الجديد
الاخت لاب هي احق من الاخت لام وعند زفر هما يشتركان لانهما يستويان في الادلاء
بالام وفي رواية الخالة تقدم على الاخت لاب لقوله عليه الصلاة والسلام الخالة
والدة وبنات الاخت لاب وام او لام اولى من الخالات واختلفت الروايات في
بنات الاخت لاب والصحيح ان الخالة اولى منهن وبنات الاخت اولى من بنات
الاخ واذا اجتمع من له حق الحضانة في درجة فاورعهم اولى ثم اكبرهم ثم الخالات
بعدهن احق كذلك يعني ينزلن كالاخوات فمن كانت لاب وام فهي اولى ثم لام
ثم لاب والخالة اولى من بنت الاخ لانها تدلي بالام وتلك بالاخ ثم العمات بعدهن
احق كذلك اي كالترتيب المذكور فمن كانت لاب وام فهي اولى ثم لام ثم لاب
وبنات الاخ اولى من العمات ولا حق لبنات العمات والخالات في الحضانة لانهن
غير محرم ومن نكحت من هؤلاء المذكورات ممن لها حق في الحضانة غير محرمه
اي غير محرم الصغير سقط حقها في الحضانة لوجود الضرر حينئذ من جهة
زوج الام بخلاف ما اذا كان الزوج ذا رحم محرم للصغير كالجدة اذا كان زوجها
الجد او الام اذا كان زوجها عم الصغير او الخالة اذا كان زوجها عمه [illegible]

اذا كانت متزوجها خالة له او اخاه محرما له لا يسقط حقها لانتفاء الضرر عن الصغير ثم
تعود حق الحضانة بالفرقة بعد ما سقط بالتزوج لزوال المانع وكذا الولاية
تزول بالجنون والارتداد ثم اذا زال تعود ثم اذا كان الطلاق رجعيا لا يعود
حقها حتى تنقضي عدتها لقيام الزوجية ثم العصبات بعدهن لان الذكور
احق بترتيبهم في الارث يقدم الاقرب فالاقرب غير ان الصغيرة لا تدفع
الى غير المحرم من الاقارب كابن العم ولا للام التي ليست بمامونة ولا للعصبة الفا
ولا الى مولى العتاقة تحرزا عن الفتنة بخلاف الغلام واذا لم يكن للصغير عصبة
يدفع الى ذوي الارحام عند ابي حنيفة كالخ من ام وعم من ام وخال ونحوهم لان
لهم ولاية الانكاح عنده فكذا الحضانة والام والجدة احق به اي بالصغير
حتى يستغني وفسره القدوري بقوله حتى ياكل وحده ويشرب وحده
ويستنجي وحده وفسره الشيخ بقوله وقدر الاستغناء بسبع
سنين وهو الذي قدره الخصاف اعتبارا للغالب وهو قريب من الاول بل عينه
لان الولد اذا بلغ سبع سنين يستنجي وحده الا ترى الى ما روي عنه عليه الصلوة
والسلام انه قال مروا صبيانكم بالصلوة اذا بلغوا سبعا والامر بالصلوة لا يكون
الا بعد القدرة على الطهارة وقدره ابو بكر الرازي بتسع سنين لانه لا يستغني قبل
ذلك عادة والفتوى على قول الخصاف وعند مالك بان يحتلم وعنه بان يثغر وان
اختلفا في سنه فقال الاب ابن سبع وقالت الام ابن ست فان استغنى بما ذكرنا دفع

اليه والا فلا وان اختلفا في تزوجها فالقول لها وان اختلفا في الطلاق بعد التزوج
فان كان الزوج غير معين فالقول لها والا فلا والام والجدة احق بها اي بالصغيرة
حتى تحيض لان بعد الاستغناء تحتاج الى معرفة آداب النساء من الغزل
والطبخ والغسل ونحوها والام اقدر على ذلك فاذا بلغت تحتاج الى التزويج
والصيانة وهو اقدر عليها والاب ولاية التزويج ومن محمد اذا بلغت حد الشهوة
فالاب احق وبه يفتى في زماننا لكثرة الفساد واذا بلغت احدى عشرة سنة فقد
بلغت حد الشهوة في قولهم وقدره ابو الليث بتسع سنين وعليه الفتوى
ومن مالك تمكث عند الام حتى تتزوج ويدخل بها الزوج وغيرهما اي غير
الام والجدة احق بها اي بالصغيرة حتى تشتهي وفي الجامع الصغير
حتى تستغني وفي الكافي اذا خلع الرجل امرأته ولهما بنت احدى عشرة
سنة فضمها اليها وتخرج من بيتها كل وقت وتترك البنت ضائعة فله ان
يأخذها ولا حق للأمة وام الولد في الحضانة ما لم تعتقا لعجزهما
عن ذلك باشتغالهما بخدمة المولى فالحضانة لمولاه ان كان الصغير في
الرق ولا يفرق بينه وبين امه ان كانا في ملكه وان كان حرا فالحضانة لاقربائه
الاحرار واذا اعتقتا كان لهما حق الحضانة في اولادهما الاحرار
والمكاتبة احق بولدها المولود في الكتابة بخلاف المولود قبلها والذمية
احق بولدها المسلم ما لم يعقل الولد دينا لانها اشفق ولكن

اذا عقلت دينا ينزع منها لاحتمال الضرر والمرتدة لا حق لها في الحضانة وعند
الشافعي ومالك واحمد رح في رواية لا حق للذمية ولا خيار للولد عندنا
بعد انتهاء الحد في الحضانة وبه قال مالك وقال الشافعي رح وقال احمد اذا بلغ
سبع سنين يخير الغلام وتسلم الجارية الى الاب من غير تخيير ومن الصحابة انهم
لا يعتبر وان اختاره فهي اختياره لربه وهو ينفعه ثم يعتبر وين اخذ باده
احد الابوين وهو صحيح عليه وهذا خلف ثم الغلام اذا بلغ رشيدا فله ان
ينفرد بالسكنى وليس له ان يضمه الى نفسه بغير اختياره الا ان يكون مفسدا
مخوفا عليه فحينئذ له ان يضمه الى نفسه اما لدفع الفتنة او لدفع العار
عن نفسه واما الجارية اذا كانت بكرا فللاب ان يضمها الى نفسه بعد البلوغ
لانه يخاف عليها واما الثيب فان كانت مامونة لا يخاف عليها الفتنة فليس له
ان يضمها الى نفسه وان كانت مخوفا عليها فله ذلك والجد بمنزلة الاب
فيه وان لم يكن لها اب ولا جد وكان لها اخ او عم فله ان يضمها اذا لم يكن
مفسدا وان كان مفسدا فلا يمكن من ذلك وكذا الحكم في كل عصبة ذا رحم
محرم منها وكذلك البكر اذا طعنت في السن فان كان لها عقل ورأي وأمن عليها من
الفساد فليس للاب والجد ان يضمها اليه وان خيف عليها ذلك فللاخ
والعم ونحوهما من العصبات ان يضمها اليه ان لم يكن مفسدا وان لم يكن لها
اب ولا جد ولا غيرهما من العصبات او كان لها عصبة مفسد فللقاضي

باب النفقة

٣٠١

ان ينظر في حالها فان كانت مأمونة خلاها تنفرد بالسكنى سواء كانت بكرا
او ثيبا والا وضعها عند امرأة امينة ثقة تقدر على الحفظ لانه جعل ناظرا
للمسلمين ولا تسافر امرأة مطلقة بولدها لما فيه من الاضرار بالاب
الا الى وطنها والحال انه قد نكحها ثمة اي في وطنها الذي تذهب فيه
لانه التزم المقام فيه شرعا وعرفا وان لم يكن وطنا لها ولا التزوج واقعا فيه
ليس لها ان تنقله وكذا لو كان وطنا لها ولم يقع التزوج فيه وفي الجامع الصغير
ان لها النقل الى مكان العقد ايضا وان لم يكن وطنا لها والاول اصح وعند الثلاثة
ليس لها السفر الى ما فوق مسافة قصر مطلقا ولها ذلك الى ما دونه وليس لها ان تخرج
وان كان وطنها او عقد تزوجها فيها لان في ذلك اضرارا بالولد [illegible] هذا الذي ذكرنا ما اذا كان
بين الموضعين تفاوت وان تقاربا بحيث يتمكن من مطالعة ولده في يوم ويبيت
الى اهله فيه قبل الليل جاز لها النقل اليه مطلقا في دار الاسلام ولا يشترط فيه
وقوع التزوج ولا كونه وطنا لها الا الى قرية من مصر لكونه يتخلق باخلاق اهل القرى
فلا تملك ذلك الا ان يكون وطنا لها ووقع العقد فيها في الاصح وهذا الحكم في الام
خاصة وليس لغيرها ان تنقله الا باذن الاب حتى الجدة والله اعلم هذا باب
في بيان احكام النفقة وهي مشتقة من النفوق الذي هو الهلاك يقال
نفقت الدابة تنفق نفوقا اي ماتت ونفقت الدراهم والزاد تنفق نفاقا اي
نفدت وانفق الرجل اي افتقر وذهب ماله ونفقت الدراهم

من النفقة و نفقت السلعة نفاقا بالفتح راجت وانفق القوم نفقت سوقهم

فكان لا هلاك وللرواج وفيها هلاك المال ورواج الحال تجب النفقة للزوجة

اي لاجلها سواء كانت مسلمة او ذمية على زوجها والكسوة لها عليه ايضا

بقدر حالهما اى بقدر حال الزوجين فان كانا موسرين كانت لها نفقة الموسرات

وان كانا معسرين فنفقة المعسرات وان كانت موسرة وهو معسر فلها فوق نفقة المعسرات

وان كان بالعكس فدون نفقة الموسرات وان كان احدهما مفرطا في اليسار والآخر

في الاعسار يقضى عليه بنفقة الوسط وهذا اختيار الخصاف وعليه الفتوى وقال الكرخي يعتبر

حال الزوج وهو قول الشافعي وقوله ولو كانت المرأة مانعة واصل بما قبلها اى يجب

النفقة ولو منعت نفسها من التسليم للمهر اى لاجل قبض المهر المقدم وهو

تعورف تقديمه في البلاد وزمان لانه منع بحق لتقصير من جهته فلا تسقط النفقة

به وان كان بعد الدخول عند ابي حنيفة وعندهما تسقط الا اذا كانت دون البلوغ

لعدم صحة تسليمها الا بعد لا تجب النفقة عليه اذا كانت المرأة ناشزة وهي الخارجة

من بيت زوجها بغير اذنه المانعة نفسها منه بخلاف ما لو مانعته في البيت ولم

تمكنه من الوطء حيث لا تسقط النفقة به لقيام الاحتباس لانها محتبسة لاحتباس

الا انه ان من كان محبوسا بحق شخص كانت نفقته عليه لعدم تفرغه لحاجة نفسه اصله

القاضي والوالي والعامل في الصدقات والمفتي والمقاتلة والمضاربة اذا سافر بمال

المضاربة والوصي ولو كانا يسكنان في بيت المرأة فمنعته من الدخول عليها لا نفقة

لها لانها ناشزة الا ان تكون سألته النقلة ولو كان يسكن في المغصوب فامتنعت

منه فلها النفقة ولو عادت الناشزة الى بيت زوجها فلها النفقة وصغيرة

بالنصب عطف على ناشزة اى لا تجب النفقة ايضا اذا كانت المرأة صغيرة لا توطأ

يعني لا يستمتع بمثلها سواء كانت في منزله او لم تكن وقال الشافعي لها النفقة

كالحائض والنفساء والمريضة والرتقاء والعجوز التي لا يجامع مثلها ولنا امتناع

الاستمتاع بها الذي هو المقصود بالنكاح فصارت كالناشزة بخلاف المستشهد به

من المسائل لان الانتفاع بهن حاصل في الجملة من حيث الدواعي بان يجامعهن فيما

دون الفرج او من حيث حفظ البيت والمؤانسة وقال ابو يوسف اذا كانت الصغيرة

تصلح للخدمة والاستيناس فنقلها الى بيته فليس له ان يردها وتستحق عليه النفقة وقيل ان الصغيرة

اذا كانت مشتهاة ويمكن جماعها فيما دون الفرج تجب لها النفقة واختلفوا في حده فقيل بنت

تسع سنين والصحيح انه غير مقدر بالسنين وانما العبرة للاحتمال والقدرة على الجماع فان السمينة الضخمة

تحتمل الجماع وان كانت صغيرة السن واذا كان الزوج صغيرا لا يقدر على الجماع وهي كبيرة تجب لها النفقة في ماله لان العجز

من قبله كالمجبوب والعنين وان كانا صغيرين لا يقدران على الجماع فلا نفقة لها لان العجز من جهتها

صغيرة ومحبوسة بالنصب ايضا اى لا تجب النفقة ايضا اذا كانت المرأة محبوسة بدين لان فوات الاحتباس ليس

من قبلها وذكر الكرخي ان كان حبسها قبل النقلة فان كانت تقدر ان تخلي بينها وبينه في الحبس فلها النفقة والا

ولو كان بعد النقلة لم تبطل ومغصوبة بالنصب ايضا اى لا تجب ايضا اذا كانت المرأة مغصوبة

بان غصبها رجل لفوات الاستمتاع وعن ابي يوسف انها تستحق وحاجة بالنصب ايضا

اى ولا تجب ايضا اذا كانت المراة حاجة مع غير الزوج لما ذكرنا وعند ابى يوسف لها النفقة

اذا حجت بعد تسليم نفسها لكن تجب نفقة الحضر دون السفر ولو كان الزوج معها تجب بالاجماع لكن نفقة

الاقامة ولا تجب عليه الكراء وكذا المريضة بالنصب ايضا اى ولا تجب ايضا اذا كانت المراة مريضة لم تزف الى

منزل الزوج لما ذكرنا وقالت الثلاثة تجب كالتى زفت ولو مرضت بعد الزفاف تجب وكذا عن ابى يوسف قيل ان امكن

الاستمتاع بها بوجه فعليه نفقتها والا لا وعن ابى يوسف ينفق عليها الا اذا انقطا ولم يبا

المرض ولخادمها عطف على قوله للزوجة اى تجب على الزوج النفقة لخادمها اى لخادم

المراة لو كان الزوج موسرا لانه لا بد لها من خادم يقوم بخدمتها ويقضى امور بيتها

حتى تتفرغ لحاجته هذا اذا كان مملوكا لها وان كان غير مملوك لها لا يستحق النفقة له

فى ظاهر الرواية كالقاضى اذا لم يكن له خادم لا يستحق نفقة الخادم من بيت المال وان جاء

بخادم يخدمها لم يقبل منه الا برضاها وهذا اذا كانت حرة وان كانت امة فلا تستحق عليه

نفقة الخادم وقيل اذا كانت من الاشراف لا تستحق الخادم وان كانت حرة ولا تفرض لاكثر

من خادم واحد عندهما وعند ابى يوسف يفرض لخادمين احدهما لمصالح داخل البيت

والآخر لمصالح خارجه وعن ابى يوسف اذا كانت فائقة فى الغنى وزفت اليه بخدم كثيرة

استحقت نفقة الجميع ويلزمه من نفقة الخادم ادنى الكفاية ولو كان الزوج معسرا لا تجب عليه نفقة خادمها

وان كان لها خادم فيما رواه الحسن عن ابى حنيفة خلافا لمحمد ولو اختلفا فى اليسار والاعسار فالقول قوله لان

تقييد المرأة اليد بالانه متمسك بالاصل ولا تفرق اى المراة من زوجها بعجزه اى بسبب عجز الزوج

عن النفقة وقال الشافعى يفرق بينهما لما روى ابو هريرة رضى الله عنه من قوله عليه الصلاة والسلام ابدأ بمن تعول تقول اما

يا رسول الله قال امرأتك ممن تعول تقول اطعمني او فارقني خادمك يقول اطعمني واستعملني
وولدك يقول الى من تكلني رواه البخاري ومسلم والدارقطني عن ابي هريرة رضي
الله عنه في الرجل لا يجد ما ينفق على امرأته يفرق بينهما ولنا قوله تعالى وان كان ذو عسرة
فنظرة الى ميسرة وكان في التفريق ابطال الملك على الزوج وفي الامر بالاستدانة تاخير حقها فهي
اهون من الابطال فكان اولى ولعل في حديث ابي هريرة رضي الله عنه قالوا له سمعت هذا من
رسول الله صلعم قال لا هذا من كيس ابي هريرة رواه البخاري كذا اشار في صحيحه فكان
ليس من كلامه حكاية قول المرأة اطعمني او فارقني وليس فيه دلالة على ان الفراق واجب عليه
اذا طلبت ذلك وكذا الحديث الثاني ليس بحجة لان في طريقه عبد الباقي بن قانع وقال
البرقاني في حديثه نكرة وقال ايضا هو ضعيف عندنا وضعفه غيره **وتؤمر المرأة**
بالاستدانة عليه اي على الزوج ومعنى الاستدانة ان تشتري بالدين
ليقضي الثمن من مال الزوج هكذا ذكر الخصاف وفائدة الامر بالاستدانة مع فرض
النفقة ان يمكنها احالة الغريم على الزوج فيطالبه بخلاف ما اذا كان بغير امر
حيث تطالبه هي ثم ترجع هي على الزوج ولا تحيل عليه الغريم الا برضاه ولا يتوجه عليه وفي
الاختيار والمرأة المعسرة اذا كان زوجها معسرا ولها ابن من غيره موسر او اخ موسر فنفقتها على
زوجها ويؤمر الابن او الاخ بالانفاق عليها ويرجع به على الزوج اذا ايسر ويحبس
الابن او الاخ اذا امتنع لان هذا من المعروف فتبين بهذا ان الاستدانة لنفقتها اذا كان
الزوج معسرا وهي معسرة تجب على كل من كانت تجب عليه نفقتها لو لا الزوج وعلى

هذا لو كان المعلوم لا دصغارا ولم يقدر على نفقتهم تجب نفقتهم على من تجب عليه
لولا الاب كالام والاخ والعم ثم يرجع به على الاب اذا ايسر بخلاف نفقة الاولاد الكبار حيث
لا يرجع عليه بعد اليسار لانها لا تجب مع الاعسار فكان كالميت وتتم نفقة اليسار
بطرو اي بعروضه وحدوثه وذلك بعد ان كان ينفق عليها نفقة المعسر عسرا ثم
ثم ايسر وان كان القاضي قد قضى بنفقة الاعسار لان القضاء به كان لعذر
الاعسار وقد زال العذر فبطل ذلك كالمكفر بالصوم اذا وجد فيه رقبة تبطل صومه
وقال الشارح هذه المسئلة تستقيم على قول الكرخي حيث اعتبر حال الرجل فقط ولم
يعتبر حال المرأة اصلا وهو ظاهر الرواية ولا تستقيم على ما ذكره الخصاف من اعتبار حالهما
على ما عليه الاعتماد فيكون فيه نوع تناقض من الشيخ لان ما ذكره هو قول الخصاف ثم بنى
الحكم على قول الكرخي قلت بل يستقيم على قول الخصاف ايضا لان المعتبر على قوله عند اعسار
احدهما النفقة المتوسطة فبعد يساره تتم نفقة الموسرين فيصح على قوله ايضا فلا نسلم
التناقض لانه ولئن سلمنا ما ذكره فالتناقض من اين وهل يصدق عليه حد التناقض
ثم لا يجوز ان يكون اختاره هنا قول الكرخي ولا يجب نفقة ما مضى مدة لم ينفق عليها
الزوج فيها الا بالقضاء بان كان القاضي قد فرض لها النفقة او الرضا بان رضيت الزوج
على مقدار معين فحينئذ يقضي لها بنفقة ما مضى لانها صلة فلا تملك الا بالقبض كالهبة
او القاضي وقال الشافعي تصير دينا بلا قضاء ولا رضاء كالمهر وبه قال مالك واحمد وفي الذخيرة
نفقة ما دون الشهر لا تسقط وبموت احدهما اي احد الزوجين تسقط النفقة

المقضیة بها لانها صلة والصلات تسقط بالموت کالهبة والدیة والجزیة وضمان العتق هذا اذا لم یامرها بالاستدانة وان امرها القاضی بالاستدانة لم تسقط بالموت هو الصحیح وکذا لا تسقط بالموت هو الصحیح وکذا لا تسقط بالطلاق فی الصحیح وعند الثلاثة لا تسقط مطلقا ولا ترد النفقة المعجلة بموت احدهما بان اسلفها نفقة سنة مثلا ثم مات احدهما لا یسترد منها شیء وقال محمد تحتسب لها بنفقة ما مضی وما بقی یسترد منها وبه قال الشافعی وعلی هذا الخلاف الکسوة لانها اخذت عوضا عما تستحق علیه بالاحتباس فتبین انه لا استحقاق لها علیه فترده ولنا انها صلة تتصل بها القبض ولا رجوع فی الصلات بعد الموت ویباع القن ای المملوک فی نفقة زوجته اذا تزوجها باذن المولی لانه دین وجب فی ذمته لوجود سببه وقد ظهر وجوبه فی حق المولی فتعلق برقبته کدین التجارة بخلاف ما اذا کان بغیر اذنه لان النکاح لم یصح فلم تجب النفقة فیه ولو دخل بها لا یباع ایضا فی المهر لان وجوبا لم یظهر فی حق المولی لکونه محجورا علیه وانما یطالب بعد الحریة وللمولی ان یفدیه ولو مات سقط وکذا اذا قتل هو الصحیح وقیل لا یسقط ولو اجتمع علیه نفقة اخری بعد ما بیع مرة بیع ثانیا وکذا ثالثا الی ما لا یتناهی ولیس من الدیون ما یباع فیه مرارا الا دین النفقة وغیره من الدیون یباع فیه مرة واحدة فان اوفی الغرماء والا طولب به بعد الحریة ولا یباع المکاتب والمدبر وعلیهما الرادة بالنفقة الا المکاتب عند العجز ونفقة الامة المنکوحة انما تجب

وهي ان يخلي بينها وبين زوجها فلا يستخدمها لان الاحتباس لا يتحقق الا بها وان

استخدمها بعد البتوية سقطت نفقتها ولا فرق فيه بين ان يكون زوجها حرا او عبدا

او مكاتبا او مدبرا ولو بوأها بعد الصداق ولم يكن بوأها اقبله فلا نفقة لها خلافا لزفر وان

تزوج امته من عبده فنفقتها على المولى بوأها منزلا اولا والسكنى عطف على قوله يجب لنفقة

والكسوة اي تجب السكنى ايضا لها عليه في بيت خال ليس فيه احد من اهله

اي من اهل الزوج ومن اهلها اي اهل الزوجة الا ان يختارا ذلك لان السكنى

معلوم ضرره فان اسكن معها امته ليس لها ان تمتنع من ذلك لانه يحتاج الى الاستخدام

فلا يستغني عنها ولو خلى لها بيتا من دار وجعل لها مرافق وغلقا على حدة كفاها لحصول

المقصود بذلك فان اشتكت من الزوج الايذاء بسوء العشرة فان علم القاضي بذلك

او اخبره عدول منها لا عن ذلك ويمنعه في النهاية وعليه ان يسكنها بين جيران صالحين

ولهم اي لاهلها النظر اليها والكلام معها اي وقت شاؤا ولا يمنعهم من ذلك

ولكن له ان يمنعهم من الكينونة عندها وقيل لا يمنعها من الخروج الى الوالدين ولا يمنعهم

من الدخول عليها في كل جمعة وفي غيرها من المحارم في كل عام هو الصحيح وقدره محمد بن

مقاتل الرازي شهرا للمحارم وفرض على صيغة المجهول اي فرض الانفاق اي القاضي

يفرض النفقة لزوجة الغائب وطفله اي اولاده الصغار وابويه

اي ابوي الغائب في مال كائن له او بيانا عنه من يقر به اي شخص يقر به اي بالمال

اي يعترف ان هذا المال للغائب ويعترف ايضا بالزوجية بان يقول اعلم انها

امرأة فلان الغائب وكذا ابنيه وابويه ان يعترف بالنسب من الاطفال وكذا اذا علم
القاضى ذلك ولم يعترف به وقال زفر لا يدفع اليها من الوديعة ولا يقضى بالانفاق
عليه لان المودع ليس بمامور بذلك ولنا انه اذا كان مقرا بالمال والزوجية
والنسب فقد اقر لهم بحق الاخذ وكذا اذا كان المال فى يده مضاربة او دينا
فى الذمة واقر بالمال والزوجية والنسب او علم القاضى بذلك وان علم احدهما
اما النسب والزوجية او المال يحتاج الى الاقرار بما ليس بمعلوم عنده لا يقضى على
الصحيح هذا كله اذا كان المال من جنس حقهم اى من النقد او الطعام او الكسوة اما اذا كان
من خلافه فلا تفرض النفقة فيه لانه يحتاج الى القضاء بالقيمة او الى البيع
وكل ذلك لا يجوز على الغائب والتبر بمنزلة الدراهم فى هذا الحكم لانه يصلح
قيمة للمضروب ويؤخذ كفيل منها اى من المرأة احتياطا لجواز انه قد
عجل لها النفقة او كانت ناشزة او مطلقة قد انقضت عدتها وتحلف بالله تعالى
احتياطا ولا يقضى بنفقة فى مال الغائب الا لهؤلاء لان القضاء على الغائب لا يجوز الا ان نفقة
هؤلاء واجبة قبل القضاء فيكون القضاء اعانة وفتوى من القاضى ولو لم يقر من فى يده
المال بذلك ولم يعلم القاضى فارادت المرأة اثبات المال او الزوجية او النسب بهما
بالبينة ليقضى لها فى مال الغائب او لتؤمر بالاستدانة لا يقضى لها بذلك
لانه قضاء على الغائب وقال زفر تسمع بينتها ولا يقضى بالنكاح وتعطى
النفقة من مال الزوج ان كان له مال والا تؤمر بالاستدانة

الثلاثة وعليه عمل القضاة اليوم وبه يفتى وتجب النفقة ايضا للمعتدة
الطلاق سواء كان بائنا او رجعيا وقال الشافعي لا نفقة للبائنة الا ان تكون
حاملا لما روي ان فاطمة بنت قيس قالت طلقني زوجي ثلاثا ولم يجعل لي رسول
الله صلعم سكنى ولا نفقة رواه الجماعة الا البخاري وعن الشعبي عن فاطمة بنت
قيس عن النبي عليه الصلوة والسلام في المطلقة ثلاثا قال ليس لها نفقة ولا سكنى
رواه احمد ومسلم وفي رواية مسلم انه عليه الصلوة والسلام قال لا نفقة لها
الا ان تكوني حاملا الحديث وبه قال مالك واحمد ولنا قول عمر رضي الله عنه لا ندع
كتاب ربنا ولا سنة نبينا عليه الصلوة والسلام لقول امرأة لا ندري لعلها حفظت
او نسيت رواه مسلم وفيما روى الطحاوي والدارقطني زيادة قوله سمعت رسول
الله صلعم يقول للمطلقة ثلاثا النفقة والسكنى وحديث فاطمة لا يجوز الاحتجاج
به من وجوه الاول ان اكابر الصحابة رض انكروا عليها كعمر وابن مسعود وزيد بن ثابت واسامة بن زيد
وعائشة رضي الله عنها قالت لفاطمة فيما رواه البخاري الا تتقي الله وروي انها قالت لها
لا خير لك فيه ومثل هذا الكلام لا يقال الا لمن ارتكب بدعة محرمة وفي صحيح مسلم
لما حدث الشعبي بهذا الحديث اخذ الاسود بن يزيد كفا من حصا وحصب به الشعبي
وقال له ويلك اتحدث بمثل هذا وقال ابو سلمة انكر الناس عليها ما كانت تحدث فلا يجوز
الاحتجاج به والثاني انه مضطرب فانه جاء طلقها البتة وهو غائب وجاء انه مات
عنها وجاء حين قتل زوجها وجاء طلقها ابو عمرو بن حفص وجاء طلقها ابو حفص

المغيرة واما الشابة فنفقتها سقطت بنظر بل لسانها على احمائها فلما اخرجت لذلك
قال الله تعالى لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن الا ان يأتين بفاحشة مبينة وهنا
ان تفحش على اهل الرجل فتؤذيهم قاله ابن عباس فكذا السعاية وفي شرح البخاري
وفي صحيح البخاري الا ان تفحش عليكم وعن سعيد ابن المسيب ان فاطمة تلك امرأة فتنت
الناس كانت لسنة وعن عائشة بمعناه فعلم بذلك انما لم يفرض لها رسول الله صلعم لاجل
ذلك لا انها لم تكن بها الشرة وشرط وجوب النفقة ان تكون محبوسة في بيته والشا
احتج به لتركنا العمل به في حق السكنى ولان هذا حكاية حال فلا يمكن الاحتجاج به ولا تجب
النفقة لمعتدة الموت لان الاحتباس هنا لحق الشرع ولهذا يستوي فيه المدخول
بها وغيرها ولا تجب ايضا المعتدة المعصية بان وقعت الفرقة بينهما بمعصية
من جهتها كالردة وتقبيلها اي تقبيل ابن الزوج لان المقصر من جهتها فصارت
كالناشزة بلا بعد بخلاف المهر فانها كانت لها بعد ما سلمت بالدخول حيث يجب لتأكده
به وبردتها اي بردة المرأة بعدما بتت اي بعد الطلاق الثلاث والواحدة البائنة
تسقط نفقتها لا يسقط نفقتها بتمكين المرأة ابنه اي ابن الزوج بعد الطلاق
الثلاث او الواحدة البائنة والفرقات لان الحرمة تثبت بالطلاق البائن ولا تأثير للردة
فيها وفي التمكين غير ان المرتدة تحبس ولا نفقة للمحبوسة والممكنة لا تحبس فلو
حبست [illegible] المرأة وعادت الى منزل الزوج وجبت لها النفقة كالناشزة اذا رجعت
بخلاف ما اذا وقعت الفرقة بالردة بان ارتدت قبل الطلاق حيث لا يجب النفقة

وان اسلمت ثم عادت الى منزله ولو لحقت بدار الحرب مرتدة ثم عادت مسلمة فلا نفقة لها
كيفما كان لسقوطها العدة باللحاق حكما لتباين الدارين وتجب النفقة والكسوة
ايضا عليه لطفله الفقير يعني اولاده الصغار الفقراء لقوله تعالى وعلى المولود له
رزقهن وكسوتهن والمولود له هو الاب فاوجب عليه رزق النساء لاجل الاولاد
فلان يجب عليه نفقة الاولاد بالطريق الاولى ولا تجبر امه اي ام الطفل لترضع
الطفل لان الارضاع نفقة له فلا تجب الا على الاب وربما تعجز عن ارضاعه فامتناعها
دليل عليه لانها لا تمتنع عن ارضاعه مع القدرة غالبا وهي كالمستحق [illegible]
تكون اضرارا وقد قال الله تعالى لا تضار والدة بولدها وتؤمر ديانة ولا يجبرها القاضي
عليه وذكر الخصاف ان الام اذا لم يكن له مال ولا للولد مال تجبر عليه وتجعل الاجرة دينا
عليه كما في نفقته ويحمل هذا القول على ما اذا طلقها وانقضت عدتها وقال مالك تجبر الام
على ارضاعه اذا لم تكن شريفة واذا لم ياخذ الولد ثدي غيرها تجبر عليه بالاتفاق وليستأجر
الاب من ترضعه اي الطفل الصغير وتكون المرضعة عندها اي عند الام ولا يجب عليها
المكث عند الام اذا لم يشترط ذلك عليها بل ترضعه وترجع الى منزلها او تحمل الصبي
معها الى البيت او ترضعه في فناء الدار ثم تدخل به الدار لا امه اي ليس استئجار الاب امه
اي ام الطفل لو كانت منكوحة او كانت معتدة من طلاق لان الارضاع مستحق
عليها ديانة فلا يجوز اخذ الاجر عليه وقيل اذا كانت معتدة عن طلاق بائن جاز
استئجارها لزوال النكاح ولو استاجر منكوحته لترضع ولدا من غيرها جاز وهي اي الام احق

٣١٢

بارضاع الولد بالاجرة **بعدها** اى بعد العدة ما لم تطلب زيادة على اجرة

الاجنبية لانها اشفق وانظر فان رضيت الاجنبية ان ترضعه بغير اجر او بدون

اجر المثل والام باجر المثل فالاجنبية اولى دفعا للضرر عنه **و** تجب النفقة والكسوة

ايضا عليه **لابويه واجداده** وان علوا **وجداته** وان سفلن لو كانوا فقراء

لقوله تعالى وصاحبهما فى الدنيا معروفا نزلت فى الابوين الكافرين وليس من المعروف ان يعيش فى نعم الله ويتركهما

يموتان جوعا فاما فى الارث وغيره و شرط الفقر لتحقق الحاجة بخلاف نفقة الزوجة

حيث تجب مع الغنى لانها تجب لاجل الحبس كرزق القاضى **ولا نفقة مع اختلاف**

الدين وفى بعض النسخ ولا تجب اى النفقة مع اختلاف الدين **الا بالزوجية**

لانها باعتبار الحبس كما ذكرنا **و** قرابة **الولادة** مثل الاولاد الصغار والاباء والامهات

لانه جزؤه فلا يمتنع بالكفر كنفقة نفسه الا انه لا يجبر على انفاق ابيه الحربيين ولا

يجبر الحربى على انفاق ابيه المسلم او الذمى وان لم يكن قرابة او ولاد كالاخ والعم ونحوهما

لا تجب نفقته مع اختلاف الدين لانه يتعلق بالقرابة ومع اتحاد الدين **احد ولا**

يشارك فعل مضارع وقوله الاب مفعول والولد عطف عليه وقوله **فى**

نفقة ولد لا يرجع الى الاب وقوله **وابويه** يرجع الى الولد اى

و فى نفقة ابويه وقوله **احد** بالرفع فاعل ولا يشارك اما انه لا يشارك الاب احدا

فى نفقته على طفله فلما قلنا وذكرنا من المنع وروى الخصاف والحسن ان الولد البالغ

يجب نفقته على الابوين اثلاثا باعتبار الارث بخلاف الولد الصغير حيث يجب نفقته

على الاب وحده واصله انه لا يشارك الولد في نفقة ابويه احد لان لهما تاويلا في مال
الولد لقوله عليه الصلوة والسلام انت ومالك لابيك ولا تاويل لهما في مال غيره ويجب
على الذكور والاناث على السواء في الصحيح وقيل على قدر الارث وهو قول الشافعي واحمد
ايضا ويجب النفقة ايضا للقريب المحرم فيجب لذي رحم محرم فقير عاجز عن الكسب
لصغر او لانوثة او لعمى او لزمانة لتحقق العجز بهذه الاعذار وانما يجب بقدر الارث
لقوله تعالى وعلى الوارث مثل ذلك فجعل العلة هي الارث فيتقدر الوجوب بقدر العلة وفي قراءة
ابن مسعود رض وعلى الوارث ذي الرحم المحرم وهي مشهورة فيجوز التقييد بها ويجبر
على ذلك لانه حق مستحق عليه وقال الشافعي رح لا تجب النفقة الا لقرابة الولاد لانه
لا بعضية بينهم فلا تجب كنفقة بني الاعمام وبه قال مالك وعن احمد تجب للقريب
وارث ولنا ما قلنا وانما تجب نفقتهم ذي الرحم المحرم على الشخص لو كان موسرا الا اذا كان
(اي لو كان من تجب عليه)
معسرا فهو عاجز ولا تجب هذه النفقة على العاجز بخلاف نفقة الزوجة واولاده
الصغار لان العجز فيه غير مانع وقيل اذا كان فقيرا زمنا او اعمى او نحوهما تجب النفقة على ولده في بيت
المال كنفسه وان كان كبيرا لا تجب عليه النفقة الا اذا كان موسرا والابن فقير زمنا او نحو ذلك
او يكون من اعيان الناس يلحقه العار بالتكسب وطالب العلم لا يتفرغ لذلك وذكر الخصاف
ان نفقة خادم الاب لا تجب على الابن الا اذا كان محتاجا اليه وههنا قيد اخر لم ينبه عليه
الشيخ وهو ان يكون ذو الرحم المحرم مسلما لان الجهاد واللين يمنعان فيما في قرابة الولاد والزوجية لبينا
هنا مقدار نصاب حرمان الصدقة عند ابي يوسف وعن محمد انه قدره بما يفضل عن نفقته

ونفقتهما لكل يوم وقالوا الفتوى على الاول **وصح بيع الاب عرض ابنه الغائب** اذا كان فقيرا لاجل النفقة **لا** يصح بيع **عقاره لنفقته** ولاجل نفقته او لاب فهو يرجع الى الصورتين جميعا وهذا استحسان وهو قول ابي حنيفة رحمه الله لانه يملك مال الابن عند الحاجة وبيع المنقول من باب الحفظ بخلاف العقار لانه محصن بنفسه وقالا وهو القياس لا يجوز له ذلك كما في بيع العقار والحيوانات الام لا تبيع مال ولدها الصغير والكبير كذا في شرح الطحاوي **ولو انفق مودعه** بفتح الدال اي مودع الرجل الغائب **على ابويه** من مال ابن الغائب **بلا امر القاضي ضمن** المودع لتصرفه في مال غيره من غير ولاية ولا نيابة بخلاف ما اذا امره القاضي لانه ملزم لولايته عليه ثم اذا ضمن لا يرجع عليهما به وفي النوادر اذا لم يكن في مكان يمكن استطلاع راي القاضي لا يضمن استحسانا وعلى هذا الروايات بعض الرفقة في السفر فباعوا متاعه وجهزوه بثمنه وردوا البقية الى الورثة او اغمي عليه فانفقوا من ماله لم يضمنوا استحسانا **ولو انفقا** اي الابوان **ما عندهما من المال** لابنهما الغائب على انفسهما وكان من جنس النفقة **لا يضمنان** لان نفقتهما واجبة عليه قبل القضاء فاستوفيا حقهما **ولو قضي** بصيغة المجهول **بنفقة الولاد** وهو الابوان والاولاد **و** نفقة **القريب** الذي يجب الانفاق على الغريم الحال انه **قد مضت** عليه **مدة سقطت** اي النفقة لان وجوبها باعتبار الحاجة وقد وقعت الحاجة عن الماضي بخلاف نفقة الزوجة لانها لا تسقط بمضي المدة لانها تجب مع يسارها وعلى هذه الوجوه النفقة المعجلة او الكسوة لا تسترد

الارحام مرة بعد اخرى الى ما لا يتناهى لتحقق الحاجة ولا يفرض للزوجة شيء لعدم اعتبار الحاجة في حقها

وبعكسه لو تقررت المفروضة وزيادة بعد المدة لا يفرض للزوجات ولا يفرض للاقارب الارحام وعلله

هلال السغدي نفقة مدة ثم مات احدهما قبل المدة تسقط في الزوجات عندهم ودون الاقارب في

الحاوي نفقة الصغير تصير دينا بالقضاء دون غيره الا ان يأذن القاضي لذوي الولاية

الولاد او القريب لهم بالاستدانة ثم مضى زمان لا تسقط بمضي المدة لان للقاضي ولاية عامة

فصار اذنه كامر الغائب **وتجب النفقة عليه ايضا لمملوكه** لقوله عليه الصلوة

والسلام هم اخوانكم وخولكم جعلهم الله تحت ايديكم فمن كان اخوه تحت

يده فليطعمه مما يأكل وليلبسه مما يلبس ولا تكلفوهم ما يغلبهم فان كلفتموهم فاعينوهم

متفق عليه **فان ابى** اي فان امتنع المولى عن الانفاق على مملوكه **ففي كسبه**

اي فنفقته في كسب المملوك ان كان له كسب لان فيه نظرا لهما **والا** اي وان لم يكن

له كسب بان كان زمنا او اعمى او جارية لا يؤجر مثلها **امر ببيعه** لانه من اهل

الاستحقاق وفي البيع ايفاء حقه وليس فيه ابطال حق المولى لان الثمن يقوم مقامه لا ابطاله

الى خلف كالا ابطال بخلاف الزوجة حيث لا يفرق بينهما لانه ابطال لا الى خلف فلا يصار اليه

بل يقال لها استديني عليه كما ذكرناه بخلاف سائر الحيوانات لانها ليست من اهل الاستحقاق

فلا يجبر على الانفاق ولا على بيعها لكنه يفتى فيما بينه وبين الله تعالى ان ينفق عليها او يبيعها

الى يوسف انه يجبر على الانفاق عليها وبه قالت الثلاثة ولو كانت الدابة مشتركة فطلب

احدهما من القاضي ان يأمر بالنفقة حتى لا يكون متطوعا بالانفاق عليها فان القاضي

بقوله لا في سامان تدبيع نصيبات منها او تنفق عليها هكذا ذكره الخصاف وفي المحيط
يجبر صاحبه والمدبر وام الولد ان الي مولاهما من الانفاق عليهما ان اكتسبا واكلا من
كسبهما وان لم يكن لهما كسب اجبر المولى على الانفاق عليهما لانهما لا يقبلان النقل بالبيع
ونحوه بخلاف المكاتب حيث لا يجبر في نفقته شيء لانه كالحر لانه خارج من ملك المولى يدا
وهل للعبد ان يأكل من مال المولى اذا امتنع من الانفاق عليه ينظر ان كان قادرا
على الكسب ليس له ذلك الا اذا امتنع من الكسب وان كان عاجزا عن الكسب فله ذلك والله اعلم

هذا كتاب في بيان احكام العتاق

وجه المناسبة بين الكتابين من حيث ان الطلاق تخليص الشخص من ذل رق المتعة
والاعتاق تخليص الشخص من ذل ملك الرقبة والعتق والعتاق لغة قوة مطلقا ومنه عتق
الطائر اذا قوي على جناحيه فطار وشرعا هو اي الاعتاق قوة شرعية اي اثبات القوة الشرعية
للمملوك لانه يصير به قادرا على التصرفات الشرعية مثل الولايات والشهادات
هذا التفسير هو مذهبهما لان الاعتاق عندهما هو اثبات العتق وعند ابي حنيفة
الاعتاق اثبات الفعل المفضي الى حصول العتق فلهذا يتجزأ عنده خلافا لهما على ما يجيء
ان شاء الله تعالى والحرية عبارة عن الخلوص لغة يقال ارض حرة لا خراج فيها وشرعا عبارة
عن خلوص حكمي يظهر في الآدمي بانقطاع حق الاغيار عن نفسه واثبات هذا
الوصف يسمى اعتاقا وتحريرا وقد ثبت في المحل فيعجز عن التصرفات الشرعية ويسلبه اهلية ثبوت
القضاء والشهادة والسلطنة والتزويج عند زوال الرق اي بضعف الحكمي والملك ...

ويصح اي العتق من حر فلا يصح من عبد لانه لا ملك له **مكلف** اي عاقل بالغ فلا يصح
من صبي ومجنون لعدم الاهلية ولهذا لا يملكه الولي عليهما فلو اضافه الى تلك الحالة
بان قال اعتقته وانا صبي او مجنون وجنونه معهود لم يعتق وكذا اذا قال في حال صباه
وجنونه اذا بلغت او افقت فهو حر لم ينعقد لان قوله غير ملزم ويصح حال كونه
لمملوكه لقوله عليه الصلوة والسلام لا عتق فيما لا يملك ابن ادم والباء في
قوله **بانت** يتعلق بقوله يصح اشار بهذا الى ان شرطه ان يكون مضافا الى الجملة كقوله
انت حر او يكون مضافا الى ما يعبر به عن الجملة وهو معنى قوله **او بما يعبر به عن البدن**
اي عن الجملة كقوله راسك حر ووجهك حر ولا يعتق بقوله يدك او رجلك حر لانه
لا يعبر به عن الجملة وعن ابي يوسف اذا قال لامته فرجك حر عتقت ولو قال لعبده
لا يعتق لان الفرج يعبر به عن الكل في المرأة دون الرجل **ويصح** ايضا بقوله **انت عتيق**
وانت معتق وانت محرر وحررتك واعتقتك لان هذه الالفاظ صريح
فيه لاختصاص استعمالها فيه او لغلبته فلهذا لا يحتاج فيها الى النية واشار اليه
بقوله **نواه** اي نوى الشخص بهذه الالفاظ العتق **او لا** ينو فلو قال اردت به
الاخبار بالباطل وانه حر من العمل لا يصدق في قضاء لانه خلاف الظاهر ويصدق
ديانة لانه يحتمل كلامه **ويصح** ايضا بقوله لعبده **لا ملك لي عليك ولا رق**
لي عليك ولا سبيل لي عليك ان نواه بهذه الالفاظ العتق لانها كنايات
فلا يتعين المراد الا بالنية وهذا باتفاق الاجماع [illegible] عن احمد يعتق بلا نية وفي [illegible] ايضا

بقوله لعبده هذا ابني اذا كان المولى اكبر منه ويولد مثله لمثله ولم يكن ثابت النسب
من غيره مشهورا بالشرط الثلاثة يعتق عند ابي حنيفة رح لانه امكن حمل كلامه على التجوز
بطريق المجاز لان البنوة سبب الحرية فيحمل عليه تصحيحا للكلام كما لو كان العبد صغيرا قالا
لا يعتق لانه اقر بما يستحيل كونه فيلغو وبه قالت الثلاثة ولو قال الصبي صغير هذا ابني
فقيل هو على الاختلاف وقيل لا يعتق اجماعا ولو قال لعبده هذه ابنتي قيل هو على
الاختلاف وقيل لا يعتق اجماعا او قال لعبده هذا ابي او قال لامته هذه امي
يعتق ايضا لان لان الدعوة له لقيام ملكه فيثبت به نسبه اذا كان لمثله او لمثلها
يولد ذلك واذا ثبت عتق عليه وكذا يعتق ايضا بقوله لعبده هذا مولاي لان
حقيقة كلامه ان يكون له ولاء عليه فتعين المولى الاسفل فيعتق عليه وقال زفر
لا يعتق لانه يراد به الاكرام عادة وبه قالت الثلاثة او قال لعبده يا مولاي عتق
ايضا لما ذكرنا او قال لعبده يا حر او قال يا عتيق عتق لانه صريح فيه فلا يحتاج
الى النية الا اذا كان هذا اللفظ علما للعبد فناداه به لا يعتق لانه ليس مراده الا استحضاره
بالاسم الدال على الذات دون ملاحظة الوصف لا يصح العتق بيا ابني اي بقوله لعبده
يا ابني وقوله يا اخي لان هذا اللفظ يستعمل على وجه الاكرام فلا يقع به العتق وكذا
قوله يا ابن او يا بني او يا بنية لانه لم يضفه الى نفسه وكذا لا يعتق بقوله لا سلطان
لي عليك سواء نوى او لم ينو لان السلطان عبارة عن اليد ونفيها لا يستلزم نفي
الملك وعند الثلاثة يقع بالنية وهي رواية عنه وكذا لا يعتق بمثل الفاظ الطلاق

٣١٩

نحو قوله طلقتك او انت مطلق او قال لامته انت مطلقة او قال انت بائن وقال الشافعي واحمد يقع بالفاظ الطلاق اذا نوى العتق لانا لا نمنع ان الالفاظ وضعت لازالة اذ في الملك نوعين وهو ملك النكاح ولا يكون من بلا علاها وهو ملك اليمين وكذا الخلاف في سائر كنايات الطلاق وكذا لا يعتق بقوله لعبده انت مثل الحر لانه اثبت المماثلة بينهما وهي قد تكون عامة وقد تكون خاصة فلا يعتق بلا نية الشك وعتق العبد بما انت اي بقوله لعبده ما انت الا حر بالحصر لان فيه اثبات الحرية بابلغ الوجوه وبملك قريب بلا اضافة عطف على قوله بانت حر اي ويقع العتق ايضا بملك الرجل القريب له محرم واراد به ذا الرحم المحرم وهو كل شخصين يدليان الى اصل واحد بغير واسطة كالاخوين او احدهما بواسطة والاخر بغير واسطة كالعم وابن الاخ وعند الشافعي لا يعتق الا في قرابة الولاد وذلك مثل الوالدين والمولودين وعند مالك يعتق فيه وفي قرابة الاخوة والاخوات فقط ولنا قوله عليه الصلوة والسلام من ملك ذا رحم محرم منه فهو حر رواه ابو داود وغيره وروي عن عمر وابن مسعود رضي الله عنهما وعن كثير من التابعين كذلك ولا يعتق ذو رحم غير محرم كبني الاعمام والاخوال وبني العمات والخالات ولا محرم غير رحم كالمحرمات الصهرية والرضاع اجماعا وقوله ولو كان المالك قريبه صبيا او مجنونا واصلها فيه يعتق بملك قريبه اذا كان رحما له ولو كان صبيا او مجنونا لاطلاق ما رويناه لا فرق في ذلك بين ان يكون صغيرا او كبيرا مسلما كان او كافرا في دار الاسلام

الحربي قريبه في دار الحرب لم يعتق عندهما خلافا لابي يوسف وكذا المسلم لو ملك
قريبه فيها لا يعتق وكذا لو اعتق الحربي والمسلم عبدا في دار الحرب لم يعتق عندهما
ويعتق عنده وان كان العبد مسلما او ذميا عتق بالاجماع لانهما ليسا بمحل
الاسترقاق بالاستيلاء **وتحرير** بالجر عطف على قوله بانت حر اي يصح العتق ايضا
بتحرير لوجه الله بان قال انت حر لوجه الله **وكذا للشيطان** بان قال انت
حر للشيطان **وكذا للصنم** بان قال انت حر للصنم لصدوره من اهله مضافا
الى محله عن ولاية فينفذ ولغت تسمية الجهة وكان عاصيا بها **وكذا يصح بكره**
بان اعتقه مكرها **وكذا اذا صدر عن سكر** بان اعتقه وهو سكران وعند
الثلاثة لا يعتق فيهما وقد مر مستوفى في كتاب الطلاق **وان اضافه**
اي ان اضاف العتق **الى ملك** بان قال ان ملكتك فانت حر **او اضافه الى شرط**
بان قال لعبده ان دخلت الدار فانت حر **صح** التعليق فيعتق عند وجود الشرط
خلافا للشافعي في الاضافة الى الملك وقد مر ايضا هناك **ولو حرر حاملا** بان قال
لامته وهي حامل انت حرة او اعتقتك **عتقا** اي الام والحمل جميعا لانه تبع لها لاتصاله
بها وعن ابي يوسف اذا خرج اكثر الولد فاعتق الام لا يعتق الولد لانه كالمنفصل
في حق الاحكام الا ترى انه تنقضي به العدة ولو مات في هذه الحالة يرث بخلاف
ما اذا مات قبل خروج الاكثر **وان حرره** اي الحمل **عتق الحمل فقط** دون
الام لان الام لم يضف اليها الاعتاق ولا يمكن جعلها تبعا للحمل لما فيه من قلب الموضوع فلا تعتق

والحمل محل للعتق ولهذا يعتق تبعا للام فلان يعتق اذا افرده اولى بخلاف بيعه وهبته لعدم القدرة على التسليم وانما يعرف قيام الحمل وقت الاعتاق اذا ولدته لاقل من ستة اشهر من ذلك الوقت وان ولدته لاكثر من ستة اشهر من ذلك الوقت لم يعتق لعدم التيقن بوجوده في بطنها وقت الاعتاق الا ان تكون معتدة عن طلاق او وفاة فتلده لاقل من سنتين من وقت الفراق وان كان لاكثر من ستة اشهر من وقت الاعتاق فحينئذ يعتق لانه كان موجودا حين اعتقه لانه يثبت نسبه منه ومن ضرورته وجوده عنده **والولد يتبع الام في الملك** بان ملكها بشراء او هبة ونحوها ملك حملها ايضا لرجحان جانبها **والحرية** بان حررها وهي حامل يتبعها الحمل كما ذكرنا **والرق** بان اسر امراة من دار الحرب واخرجها ملكها وولدها رق مثلها **والتدبير** بان دبر امته يتبعها حملها في التدبير **والاستيلاد** بان زوج ام ولده من رجل يكون الولد في حكم امه فاذا مات المولى يعتقان من جميع المال فان تزوج ام الولد انما يصح اذا لم تكن حاملا فان كانت حاملا فالنكاح باطل للزوم الجمع بين الفراشين **والكتابة** بان كاتب امته يتبعها حملها في الكتابة وذلك لانه قبل الانفصال كعضو من اعضائها حسا وحكما حتى يتغذى بغذائها وينتقل بانتقالها وكذلك يعتبر جانب الام في البهائم حتى اذا نزا الذئب على الشاة والحمار على الفرس بين الماكول وغيره يؤكل اذا كانت امه تؤكل ويجوز الاضحية به اذا كانت امه مما يجوز الاضحية بها والحاصل ان الولد يتبع الام فيما ذكرناه ويتبع الاب في النسب لانه للتعريف والام لا تشتهر

خيرالابوين في الدين **وولد الامة من سيدها حر** هذا استثناء من الحكم المذكور لان ولد الامة من سيدها مخلوق من مائه فيعتق عليه فولا يتبعها يعضه ماء الامة لانه مملوك له بخلاف امة الغير لان ماءها ملك لسيدها والحر وان كان يخلوق به فعلمه بخلاف ولد المغرور لان الوالد اه رضي به فلهذا قلنا عتق حرا في حقه فلا يتبعها الولد والله اعلم

باب في بيان احكام العبد الذي يعتق بعضه هل يقتصر عليه او يعتق كله **من اعتق بعض عبده** بان اعتق ربعه او ثلثه او نصفه لم يعتق كله عند ابي حنيفة رح وقالا يعتق كله واصله ان الاعتاق يوجب زوال الملك عنده وهو متجزئ وعندهما يوجب زوال الرق وهو غير متجزئ واما تفسير الاعتاق والعتق فلا يتجزأ بالاجماع لانه ذات القول وهو العلة وحكمه وهو نزول الحرية فيه لا يتصور فيه التجزي وكذا الرق لا يتجزأ بالاجماع لانه ضعف حكمي والحرية قوة حكمية فلا يتصور اجتماعهما في شخص واحد فاذا ثبت هذا فابو حنيفة اعتبر جانب الرق فجعل كله رقيقا على ما كان وقال زال ملكه عن البعض الذي اعتقه ولم يكن ذلك البعض حرا وهما اعتبرا جانب الحرية فصار كله حرا وبه قالت الثلاثة ولو قال بعضك حر او جزء منك حر يؤمر بالبيان ولو قال سهم منك حر عتق سدسه وعندهما يعتق كله في الكل **وسعى** العبد له اي للمولى **فيما بقي** من قيمته فاذا ادى عتق كله عنده واحدا كان وعندهما لا يسعى لانه عتق كله **وهو** اي معتق البعض **كالمكاتب** عند ابي حنيفة رح لانه كله رقيق واما الملك فقد زال عن بعضه باضافة العتق اليه فعمل بالدليلين

بانه اله مكاتبا يعني لا تقبل شهادته ولا يرث ولا يورث ولا يتزوج الا انه اذا عجز لا يرد الى الرق لان
المولى اوجب له السعاية لوقوع الحرية في البعض وهي موجودة بعد العجز بخلاف المكاتب
كتابة مقصودة وعندهما هو كالحر المديون لان العتق وقع في جميعه بناء على ما تقدم
وهذا كما اذا اعتق بعض عبده او اعتق بعض الشركاء نصيبه او بعض الورثة او الغرماء
او المريض ولم يخرج من الثلث واما العبد الرهن اذا اعتقه الراهن وهو معسر يسعى
العبد فهو حر بالاجماع لان الدين على الراهن لا في رقبة العبد ولهذا يرجع العبد على الراهن
بما سعى وان اعتق رجل نصيبه من عبد فلشريكه الخيار بين ثلاثة
اشياء اما ان يحرر يعني يعتق نصيبه او يستسعي العبد والولاء
في الوجهين لهما اي للشريكين او يضمن المعتق قيمة نصيبه لو كان المعتق
موسرا ويرجع المعتق به اي بالذي ضمن لشريكه اي على العبد ويكون الولاء
له اي للمعتق وهذا كله عند ابي حنيفة وقالا ليس له الا الضمان مع اليسار او السعاية
مع الاعسار ولا يرجع المعتق على العبد بشيء والولاء للمعتق في الوجهين وعند الثلاثة
في الموسر كذلك وفي المعسر يبقى شريكه كما كان فللشريك بيعه اي بيع نصيبه
وهبته وعتقه وهذا مبني على اصلين احدهما تجزئ الاعتاق وعدمه وقد مر
بيانه والثاني ان يسار المعتق لا يمنع السعاية عنده وعندهما يمنع لقوله عليه الصلاة والسلام
في الرجل يعتق نصيبه ان كان غنيا ضمن وان كان فقيرا يسعى في حصة الآخر فقسم
٣٨ والقسمة تنافي الشركة وله انه احتبست مالية نصيبه عند العبد فله ان يضمنه

كما اذا هبت الريح ثبوت انسان والقته فى صبغ غيره حتى انصبغ به فعلى صاحب

الثوب قيمة صبغه موسرا كان او معسرا فكذا هنا على العبد فقيل

فيستسعيه اى المعتق لتيسير الا يسار الغنى وهو ان يملك من المال قيمة نصيب الآخر

فاضلا عما يحتاج اليه من ملبوسه ونفقة عياله وسكناه ويعتبر حاله يوم الاعتاق حتى

لو ايسر بعده او اعسر لا يعتبر وان اختلفا فيه يحكم الحال الا ان يكون بين الخصومة والعتق

مدة تختلف فيها الاحوال فيكون القول قول المعتق لانه منكر وان اختلفا فى قيمة العبد

يوم العتق فان كان قائما يقوم للحال وان كان هالكا فالقول للمعتق لانه منكر وان اتفقا على

ان الاعتاق سابق على الاختلاف فالقول قول المعتق قائما كان العبد او هالكا وان اختلفا

فى الوقت والقيمة فادعى الساكت انه اعتقه الحال يحكم بالعتق للحال ويقوم لان الحادث

يضاف الى اقرب الاوقات وعلى هذا التفصيل لو اختلف العبد والساكت واحتجت

الثلاثة بقوله عليه الصلوة والسلام من اعتق عبدا بين اثنين فان كان موسرا قوم عليه

ثم يعتق رواه البخارى وبقوله عم من اعتق شركا له فى عبد فكان له ما يبلغ ثمن العبد قوم

العبد عليه قيمة عدل فاعطى شركاءه حصصهم وعتق عليه والا فقد عتق منه

ما عتق رواه البخارى ومسلم ولنا قوله عم من اعتق شقصا له فى مملوك فخلاصه

عليه فى ماله ان كان له مال والا قوم عليه واستسعى به غير مشقوق اى لا يشدد عليه

الامر رواه البخارى ومسلم فثبتت السعاية بذلك وقال ابن حزم على ثبوت الاستسعاء ثلاثون

صحابيا وليس فيما روى ما ينافى مذهبنا بل فيه دليل على ما نقول لانه عم قال فى الحديث

الاول فان كان موسرا قوم عليه ثم يعتق وتكلمة ثم الذي استثنى وذلك لما انه يعتق بعد ذلك اما

بعتقه او بالسعاية وقال في الحديث الثاني اعطى شركاءه حصصهم وعتق عليه بالواو

لا تنافي الترتيب ولا التراخي فحملناه عليه توفيقا بين الاحاديث وقوله والا فقد عتق منه

ما عتق لم يقع على المعتل لا عن النفقة انه قوله هو حتى قال ايوب ويحيى بن سعيد لا ندري

اهو شيء في الحديث اي قاله نافع من قبله وهما الراويان لهذا الحديث وقال ابن حزم في المحلى

هي مكذوبة **ولو شهد كل واحد من الشريكين بعتق نصيب صاحبه** بان

قال كل واحد منهما لشريكه اعتقت نصيبك منه **سعى العبد لهما** اي للشريكين

موسرين كانا او معسرين او كان احدهما موسرا والآخر معسرا عند ابي حنيفة رح والولاء

لهما وهذا اذا حلف كل منهما على دعوى صاحبه وقالا ان كانا معسرين يسعى او كان

احدهما معسرا وان كانا موسرين والولاء موقوف حتى متفقا على اعتاق احدهما وبه قال

زفر وعند الثلاثة لو حلفا او نكلا ففي عتق نصيب كل منهما قولان **ولو علق عتقه**

اي احد الشريكين **بفعل فلان غدا** اي عتق العبد المشترك بينهما بان قال

ان دخل زيد الدار غدا فانت حر **وعكس الآخر** بان قال ان لم يدخل زيد الدار فانت حر

ومضى الغد ولم يدر ادخل زيد الدار ام لا **عتق نصفه** اي نصف العبد

عتق احدهما **وسعى العبد في نصفه** اي في نصف قيمته **لهما** اي للشريكين وهذا

عند ابي حنيفة رح سواء كانا موسرين او معسرين او احدهما موسرا والآخر معسرا وكذا

عند ابي يوسف ان كانا معسرين وقال محمد يسعى في جميع قيمته ان كانا معسرين

وان كانا موسرين فلا سعي وان كان احدهما معسرا والاخر موسرا يسعى في نصف قيمته للموسر وهذا ابناء على الاصلين المذكورين الا ان محمدا خالف ابا يوسف حيث اوجب كل السعاية لان المقضي عليه بسقوط السعاية مجهول والقضاء على المجهول لا يصح ولو حلف كل واحد من الشريكين بعتق عبد له بان كان لهما عبدان حلفا عليهما كل واحد منهما لاحدهما كما في المسئلة السابقة بان قال كل منهما ان دخل فلان الدار فهو حر وعكس الاخر بان قال ان لم يدخل فهو حر لم يعتق واحد من العبدين لجهالة في المقضي له والمقضي عليه فامتنع القضاء بخلاف السابقة فان المقضي له بالحرية وهو العبد الواحد معلوم وكذا اسقاط نصف السعاية عنه والمقضي به وهو الحرية والمجهول واحد وهو الحانث منهما فتغلب المعلوم المجهول وفي هذه المسئلة بالعكس لان المجهول هو الغالب فيها فامتنع القضاء على الثالث وكذا يشكل هذا بما اذا كان بينهما عبد وامة فقال احدهما ان دخل فلان الدار اليوم فالعبد حر وقال الاخر ان لم يدخل فالامة حرة ولم يعرف ادخل ام لا يعتق كل واحد منهما مع ان المقضي له بالعتق والمقضي عليه مجهول لان كل واحد منهما اقر بفساد نصيبه لزعمه ان شريكه هو الحانث بخلاف السابقة فان كلا منهما يزعم ان الاخر هو الحانث في عبده ونصيبه فيه نصيب حتى لو تقايضا عتق عليهما لاقرار كل منهما بحرية عبد الاخر وعلى كل منهما قيمة ما اشترى لان كلا منهما يزعم انه اشترى حرا بعبد ففسد البيع باقرارهما ثم في مسئلة العبد والامة يسعى كل منهما في جميع قيمته عند ابي حنيفة فتكون بينهما نصفان وكذا

عندهما ان كانا معسرين وان كانا موسرين يسعى كل منهما للحالف بعتقه ولم يسع لغير
الحالف منه كذا في المحيط وفي الايضاح ان كلا منهما يسعى في ثلاثة ارباع قيمته عند
ابي يوسف لان النصف حر بيقين ولو اشترى العبدين في مسئلتنا رجل واحد جاز وان كان
حالما بحنث احدهما بعينه لزعم كل منهما انه باع عبدا وزعم المشتري قبل الدخول في ملكه
غير معتبر فاذا صح الشراء واجتمعا في ملكه عتق عليه احدهما لان زعمه معتبر في حق
نفسه في هذه الحالة ويؤمر بالبيان لان المقضي عليه معلوم ولو ملك رجل ابنه مع
رجل آخر بالشراء او الهبة او الصدقة او الوصية او الامهار او الارث عتق حظه اي نصيبه
اي نصيب الاب لما روينا ولا فرق في ذلك بين ان يعلم الآخر انه ابن شريكه او لم يعلم ولم
يضمن الاب نصيب شريكه لانعدام التعدي فيه منه ولشريكه ان يعتق
نصيبه ان شاء او يستسعي العبد في قيمة نصيبه لانه عتق بمباشرته وليس له
غير ذلك هذا عند ابي حنيفة وقالا يضمن الاب في غير الارث ان كان موسرا وان كان
معسرا يستسعي الابن في نصيبه وعلى هذا الخلاف لو حلف احدهما
بعتق عبد ان ملك نصفه فملكاه بهذه الاسباب وعند الثلاثة لا يعتق
ثم وان اشترى نصفه اي نصف الابن اجنبي ثم اشترى الاب ما بقي
من الابن وهو النصف الآخر فله اي فللاجنبي ان يضمن الاب ان شاء
او يستسعي العبد في قيمة نصيبه لوجود التعدي من الاب وان اشترى
الاب نصف ابنه ممن يملك كله اي كل الابن لا يضمن الاب لبائعه

شيئا عند ابى حنيفة لان البايع شاركه فى العلة وهو البيع وقالا ان كان
الاب موسرا يجب عليه الضمان ولو اشتراه ابوه من احد الشريكين وهو
موسر لزمه الضمان بالاجماع لو كان الابن جارية مستولدة بالنكاح فملكها
الزوج مع غيره يجب عليه ضمان النصف لشريكه كيفما كان وان كانا ملكا
سيارت عبد مملوك لموسرين وهم ثلاثة دبره واحد منهم واعتقه
اخر منهم ضمن الساكت وهو الذى لم يفعل شيئا المدبر بكسر الباء فلا يضمن
المعتق وضمن المدبر بكسر الباء ايضا المعتق ثلثه اى ثلث العبد يعنى
ثلث قيمته حال كونه مدبرا بفتح الباء لا يضمن بالمدبر المعتق ما ضمن
وهو الثلث الذى ضمنه للساكت عند ابى حنيفة رح وقال العبد كله صار
مدبرا للذى دبره اول مرة واعتاق المعتق باطل ويضمن لشريكه ثلثى
قيمته موسرا كان او معسرا واصله ان التدبير يتجزأ عنده كالعتق معنى
التجزى انه اذا لم يملك وعندهما لا يتجزأ لانه موجبه حق الحرية فيكون
معتبرا بحقيقة الحرية ولو قال احد الشريكين فى الامة هى اى الامة
ام ولدك وانكر الشريك ذلك فهى موقوفة تخدمه اى تخادم
الامة المنكر يوما وتتوقف يوما ولا سعاية عليها للمقر عند
ابى حنيفة رح ونصف كسبها للمنكر والنصف الاخر موقوف ونفقتها
من كسبها وان لم يكن لها كسب فنصف نفقتها على المنكر لان نصفها

للمنكر يبقى لان المقر ان كان صادقا فهي ام ولد له وان كان كاذبا فهي
مشتركة بينهما فكان نصف الخدمة مستحقا له ووقع الاشتباه في النصف
الآخر فيبقى موقوفا وقالا ليس للمنكر ان يستخدمها وله ان يستسعيها في نصف
قيمتها ثم تكون حرة ولا سبيل عليها لان المقر افسد نصيبه ونصيب الشريك وتعذر
التضمين لعدم البينة فوجبت السعاية عليها وبه قالت الثلاثة وذكر في
الاصل رجع ابو يوسف الى قول ابي حنيفة **وما لام ولد تقوم** هذا النصف
بيت من الرجز اخذه الشيخ عن المنظومة للنسفي اي ليس لها قيمة عند ابي حنيفة
وقالا لها قيمة لانها مملوكة محرزة منتفع بها وطأ واجارة واستخداما فتكون
متقومة كالمدبر ولهذا لو قال كل مملوك لي حر تدخل ام الولد فيه واستباحة
الوطء دليل الملك وقيمتها ثلث قيمة القن وبه قالت الثلاثة وله قوله عم
اعتقها ولدها رواه ابن ماجة والدارقطني وقضيته الحرية ورد انه لا تقوم
لانه تنافيه عن فائدة الحرية لعارض وهو قوله عم ايما امرأة ولدت من سيدها
فهي معتقة عن دبر منه او قال من بعده رواه احمد ولا معارض له في زوال
التقوم فثبت ما ذكرنا ثم اشار الى بيان ثمرة هذا الخلاف بالتفاريع التي تدل
على التثنية بقوله **فلا يضمن احد الشريكين باعتاقها** اي باعتاق ام الولد
المشتركة اذا كانت ام ولد بينهما فاعتقها احدهما فلا ضمان عليه عند ابي حنيفة
وعندهما يضمن نصف قيمتها ان كان موسرا وتسعى ان كان معسرا ومن شركة

الخلاف ما اذا غصبها غاصب فهلكت عنده لم يضمن خلافا لهما ومنها
ما اذا مات احد المولين عتقت عنده ولم تسع وعندهما تسعى في نصف
قيمتها ومنها ما اذا باع جارية فجاءت بولد عند المشترى لاقل من ستة اشهر
وماتت الجارية وادعى البائع ان الولد ابنه ثبت نسبه منه ويأخذ الولد ويرد الثمن
كله عنده وعندهما يرد حصة الولد ولا يرد حصة الام له اى لرجل اعبد ثلاثة
قال لاثنين منهم احدكما حر فخرج واحد منهما ودخل الآخر فكرر
قال ايضا احدكما حر ومات اى المولى بلا بيان عتق من الذى اعيد عليه
القول ثلاثة ارباع الثابت اجماعا وعتق نصف كل واحد
من الآخرين منهما الخارج والداخل عندهما وعند محمد هو كذلك الا في الداخل
فانه يعتق ربعه لان الايجاب الاول صح بكل حال فيتنصف والايجاب الثاني يصح في حال
دون حال فيتنصف فيقسم هذا النصف عليهما فيصيب كل واحد ربعه لانه ان عنى
بالاول الثابت لغا اللفظ الثاني ولهما ان اللفظ الاول بين الخارج والثابت نصفان
واللفظ الثاني بين الثابت والداخل نصفان الا ان النصف لا في الثابت وانصفه حر
فيبق فلا في الجارية لغا وبالا فالثاني صح فيتنصف فصار له ربع منه وقد اصاب نصف
حريته فصار له ثلاثة ارباع واللفظان صحيحان لان الاول لم يوجب العتق وهذا
ولو كان هذا القول في المرض قسم الثلث على هذا الطريق فيجعل كل عبد
على ربعة اسهم يعتق من الخارج سهمان وكذا من الداخل ومن الثابت ثلاثة فصار سهام الوصية

سبعة فيجعل كل عبد على سبعة وجميع المال احد وعشرون وعند محمد للداخل سهم
فيجعل سهام الوصية ستة فيجعل كل عبد ستة وكل المال ثمانية عشر للخارج سهمان
من ستة وللثابت ثلاثة وللداخل سهم وعليهم السعاية بقدر الرق للورثة اثنا عشر
وعند الثلاثة يقرع بينهم او يقوم الوارث مقامه في البيان وعن احمد يقرع في الهبة ايضا
وهذه المسئلة على ثلاثة اوجه الاول ان موت المولى قبل البيان وهو قد ذكر والثاني
ان يموت العبد فان مات الثابت عتق الخارج والداخل اما الخارج فلان الكلام
الاول اوجب عتق رقبة بينه وبين الثابت فبطلت مزاحمة الثابت وكذلك الكلام الثاني
اوجب عتق رقبة بين الثابت والداخل فبطلت مزاحمة الثابت هذا عندهما واما عند محمد
فانما يعتق الخارج لما قلنا واما الداخل فلان الثابت لما تعين للرق بالموت ظهر ان الكلام
الثاني صحيح بكل حال فصار قوله كقولهما وان مات الداخل قبل المولى اوقع العتق الاول على
ايهما شئت من الخارج والثابت فان اوقعه على الخارج عتق الثابت ايضا لانه ظهر انه
كان عبدا عند الايجاب الثاني فبطل مزاحمة الداخل بموته وان اوقع العتق الاول على الثابت
لم يعتق الخارج بلا شبهة وكذا الداخل لان المضموم اليه حر قال فخر الاسلام البزدوي
في شرح الزيادات هذا عند محمد واما عندهما يجب ان يعتق الخارج والثابت لان الكلام
الثاني صحيح يتعين له الثابت بموت الداخل فاوجب تعيين الثابت تعيين الخارج بالكلام الاول
وان مات الخارج تعين الثابت بالكلام الاول وبطل الكلام الثاني لان المضموم اليه حر والثالث
ان يكون الكل بالحياة فحكمه ان المولى يجبر على البيان ما دام حيا لانه المبهم فاذا بين

الكلام الاول فقال عنيت به الخارج عتق وصح الكلام الثاني لانه بقي دائرا بين
العبدين فيؤمر ببيانه وان قال عنيت به الثابت عتق وبطل الايجاب الثاني
لانه دائر بين حر وعبد فيكون مخبرا صادقا في قوله احدكما حر وان بدا ببيان
الكلام الثاني فان قال عنيت به الداخل عتق ويؤمر ببيان الكلام الاول فيعتق
من يعينه فيه فان قال عنيت به الثابت عتق به وعتق الخارج بالكلام الاول
والبيع مبتدأ اي بيع احد عبديه فيما اذا قال احدكما حر من غير بيان **والموت**
عطف عليه اي موت احد عبديه في الصورة المذكورة **والتحرير** اي تحرير احدهما
في الصورة المذكورة **والتدبير** اي تدبير احدهما كذلك وخبره اي خبر المبتدا بيان
اي مبين **في العتق المبهم** وهو ما ذكرنا من قوله احدكما حر من غير تعيين
لان هذا الكلام اوجب عتقا مترددا بينهما فكان فيه سواء فاذا مات احدهما
او باعه او اعتقه او دبره تعين الآخر للعتق من غير تعيين له والمزاحم فلا يرد على
هذا ما اذا قال لغلامين احدهما ابني او قال لجاريتين احداهما ام ولدي فمات احدهما
لا يتعين الباقي للعتق ولا للاستيلاد لان هذا اخبار عن امر كائن والاخبار يصح في
الحي والميت بخلاف البيان لانه في حكم الانشاء فلا يصح الا في المحل وهو الحي ثم لا فرق
بين ان يكون العتق المبهم مطلقا او معلقا حتى تكون التصرفات المذكورة بيانا فيه
حتى اذا قال لعبديه اذا جاء غد فاحدكما حر فتصرف في احدهما شيئا من هذه التصرفات
ثم جاء الغد عتق الآخر وكذا اذا استولد احدهما تعينت الاخرى للحرية **لا الوطء**

اى ليس الوطء بيانا في العتق المبهم صورته اذا كانت له امتان فقال احداهما حرة
من غير تعيين ثم وطئ احدهما لا يكون وطؤه بيانا حتى لا تعتق اخرى عند ابي حنيفة
لثبوت الملك فيهما ولهذا الحال ان يستخدمهما وكان له الارش اذا جنى عليهما والمهر
اذا وطئتا بشبهة لان العتق المبهم معلق بالبيان والمعلق بالشرط لا ينزل
قبله والوطء كالاستخدام لانه لقضاء الشهوة لا لطلب الولد بخلاف الحرة
وقالا تعتق الاخرى لان الوطء لا يحل الا في الملك فصار الاقدام عليه دليل
الاستبقاء فصار كما لو عانقت منه وكما اذا وطئ احدى المرأتين في الطلاق
المبهم وبه قال الشافعي ومالك وهو اى الوطء والموت كلاهما بيان في
الطلاق المبهم بان قال لامرأتيه احداكما طالق من غير تعيين فوطئ احداهما
تعينت الاخرى للطلاق وكذا اذا ماتت احدهما وقد ظهر الفرق بما ذكرناه ولو
قال رجل لامته ان كان اول ولد تلدينه ذكرا فانت حرة فولدت
ذكرا وانثى ولم يدر الاول منهما فالذكر عبد بعينه رقيقا وعتق
نصف الام ونصف الانثى لان كل واحد منهما يعتق في حال وهو ما اذا
ولدت الغلام اولا فالام بالشرط والجارية بالتبعية اذ الام عتقت قبل
ولادتها وترق في حال وهو ما اذا ولدت الجارية اولا لعدم الشرط فيعتق نصف
كل واحدة منهما وتسعى في النصف واما الغلام فيرق في الحالين ولانه شرط
حرية الام فتعتق بعد ولادته فلا تتبعها وهذه المسألة تتصور على ستة

اوجه الاول ما ذكر في الكتاب والثاني ان تدعي الام انها ولدت الغلام
اولا وانكر المولى والجارية صغيرة فالقول قول المولى لانه ينكر شرط العتق
ويحلف على العلم لانه فعل الغير فاذا حلف لم يعتق واحد منها الا ان تقيم البينة
بعد ذلك وان نكل عتقت الام والبنت لان دعوى الام حرية الصغيرة معتبرة لانها
نفع محض ولها عليها ولاية لا سيما اذا لم يعم فتناسب بخلاف ما اذا كانت كبيرة
والثالث ان يوجد التصادق بان الغلام هو الاول فيعتق الام والبنت دون الغلام والرابع
ان يوجد التصادق بان البنت هي الاول فلا يعتق منهم احد والخامس ان تدعي
الام بان الغلام هو الاول ولم تدع البنت وهي كبيرة فانه يحلف المولى فان حلف
لم يعتق واحد منهم وان نكل عتقت الام دون البنت والسادس ان تدعي
البنت وهي كبيرة ان الغلام هو الاول ولم تدع الام فتعتق البنت اذا نكل دون
الام ولو شهدا ان رجلا اعتق احد عبديه او حرر احد امتيه
لغت هذه الشهادة عند ابي حنيفة وقالا تقبل ويؤمر بان يعتق احدهما وبه
قالت الثلاثة واصلها ان الدعوى من العبد شرط عنده كما في دعوى المال فلم
تقبل وعندهما ليست بشرط لان العتق حق الشرع فان قلت دعوى الامة ليست
بشرط بالاجماع فلم لا تعتق هنا قلت لان عدم الاشتراط كان لتضمن تحريم الفرج
فشابه الطلاق والعتق المبهم لا يوجب تحريم الفرج عند ابي حنيفة كما مر بيانه الا
ان تكون هذه الشهادة في وصية بان شهدا انه اعتق احد عبديه في مرض

موته تقبل الشهادة اجماعا لان نفعه يعود اليه فيتحقق الدعوى من الحالف وهو
الوصي والوارث ولو شهدا بعد موته انه قال في صحته احدكما حر فالبعض فيه
فقيل لا تقبل والاصح انها تقبل وكذلك لو شهدا على تدبيره في مرضه او في صحته
تقبل بالاتفاق وتكون هذه الشهادة في طلاق مبهم بان شهدا انه طلق
احدى نسائه جازت الشهادة اجماعا ويجبر الزوج على ان يطلق احدهن هذا باب
في بيان احكام الحلف بالعتق وفي بعض النسخ باب الحلف بالدخول موضع العتق ومن
قال ان دخلت الدار فكل مملوك لي يومئذ حر عتق ما يملك
بعده اي بعد الحلف به اي بدخول الدار لان معنى قوله يومئذ يوم اذ دخلت
الدار فحذف الجملة وعوض بالتنوين فاعتبر قيام الملك وقت الدخول وكذا لو كان
في ملكه يوم حلف عبد فبقي على ملكه حتى دخل عتق لما قلنا فان قلت ينبغي ان لا يعتق
من لا يكون في ملكه يوم حلف لانه ما اضاف العتق الى الملك ولا الى سببه قلت
انه لم توجد الاضافة صريحا فقد وجدت دلالة لان المملوك لا يكون بدون الملك
فصار كانه قال ان ملكت مملوكا فهو حر وقت دخول الدار بخلاف قوله لعبد غيره
ان دخلت الدار فانت حر واشتراه ثم دخل الدار لا يعتق لانه لم توجد الاضافة الى
الملك صريحا ولا دلالة ولو لم يقل في يمينه في الصورة المذكورة يومئذ
بل قال ان دخلت الدار فكل مملوك لي حر لا يعتق من ملكه بعد اليمين لان قوله
كل مملوك لي للحال والجزاء حرية المملوك في الحال الا انه تاخر الى الشرط فيعتق

اذا ابقی علی ملکه الی وجوده وهو الدخول ولا یتناول من اشتراه بعده لعدم الاضافة مطلقا ولفظ المملوك لا یتناول الحمل لانه یتناول المطلق والحمل مملوك تبعا للام لا مقصودا فلا یدخل تحت المطلق حتی لو قال کل مملوك لی حر وکان له حمل مملوك بطریق الوصیة بان اوصله بالحمل فقط او قال کل مملوك لی ذکر فهو حر وله جاریة حامل فولدت ذکرا لاقل من ستة اشهر لم یعتق لما ذکرنا وکذا لا یدخل المکاتب لانه لیس مملوکا من کل وجه بخلاف ام الولد والمدبر لان ملکه فیهما کامل وان کان الرق فیهما ناقصا علی ما یجیء بیانه ان شاء الله تعالی ولو قال رجل کل مملوك لی حر بعد غد او قال کل مملوك املکه حر بعد غد او قال کل مملوك لی حر بعد موتی او قال کل مملوك املکه حر بعد موتی یتناول هذا الکلام من ملکه ای من کان فی ملکه منذ حلف ای فی وقت حلفه فقط فلا یتناول من ملکه بعد الیمین حتی یعتق بعد غد ویکون مدبرا فی الحال من کان فی ملکه فی ذلك الوقت ولا یعتق ولا یدبر من کان یملکه بعد ذلك لان قوله هذا للحال فکان الجزاء حریة المملوك او تدبیره فی الحال فلا یتناول ما یشتریه بعد الیمین وبموته ای بموت المولی عتق من ملك بعده ای بعد الیمین من ثلثه ای من ثلث ماله ایضا عندهما لان هذا ایجاب عتق بطریق الوصیة حتی اعتبر من الثلث والوصیة انما تنفذ بعد الموت او یکون حال الموت فیها مفتوحا فیتناولهما

بما يملكه عند الموت وقال ابو يوسف لا يعتق من ملكه بعد اليمين لان
اللفظ حقيقة للحال كما مر ولا يتناول ما سيملكه فان قلت يلزم على قولهما
الجمع بين الحقيقة والمجاز او تعميم المشترك على ما اختلفوا في المنازع قلت
هذا اذا كان بسبب واحد واما باعتبار سببين مختلفين فلا يلزم ذلك
فكلامه هذا ايجاب عتق وايصاء والايجاب لا يصح الا في الملك او مضافا الى
سببه والايصاء لا يصح الا في الموجود عند الموت فبهذا الاعتبار صح هذا
فافهم هذا باب في بيان احكام العتق على جعل بضم الجيم وهو
اسم المال يجعل شرطا لعتقه حر رجل عبده على مال بان قال انت
حر على الف او بالف او على ان لي عليك الفا او على الف تؤديها
او على ان تعطيني الفا او على ان تجيئني بالف فقبل العبد ولا بد منه لانه
علقه بقبوله ولانه معاوضة كالبيع عتق وصار المال دينا عليه لان التزامه
به وكانت ذمته صالحة وقد تاكدت بالعتق واطلاق لفظ المال يتناول
انواعه حتى الحيوان وان لم يكن معينا بعد ان يكون معلوم الجنس ولا يبالي
بجهالة الوصف كالجودة والرداءة لانها يسيرة ولا بجهالة النوع لانه معاوضة
المال بغير المال فشابه النكاح والطلاق والصلح عن دم العمد ولو علق
المولى عتقه اي عتق العبد بادائه اي باداء العبد المال صار
العبد ماذونا له في التجارة لدلالة الحال على ذلك ولا يصير مكاتبا لان صيغته

صيغة التعليق وهو ان يقول ان اديت الي الفا فانت حر ونحوه فتعلق
عتقه باداء المال فهذا لا يحتاج فيه الى قبوله ولا يبطل بالرد وللمولى
ان يبيعه ثم لو قال ان اديت الي يقتصر على المجلس وعن ابي يوسف انه
لا يقتصر حتى لو باعه ثم اشتراه وادى يجبر على القبول ويعتق **وعتق العبد بالتخلية**
بين المال وبين المولى حتى اذا احضره بحيث يتمكن المولى من قبضه اجبره
الحاكم ونزله قابضا بذلك وحكم بعتق العبد قضاء لا وهو تفسير الاجبار في
سائر الحقوق وقال زفر لا يجب على المولى القبول ولا يجبر عليه وهو القياس
لانه تعليق العتق بالشرط ولهذا لا يتوقف على قبول العبد ولا يحتمل الفسخ
ويمكنه ان يبيعه قبل الاداء ولا يصير العبد احق باكسابه ولو ابرأه المولى لا
يعتق ولا يعتبر ابراؤه ولو تبرع به غيره وادى عنه لم يعتق ولو مات المولى
لا يعتبر اداؤه للورثة ولنا انه وان كان تعليقا لفظا الا انه معاوضة
معنى فيجبر عليه دفعا لضرر الغرور عن العبد **فان قال لعبده**
انت حر بعد موتي بالف فالقبول من العبد يكون بعد موت
اي موت المولى لان ايجاب العتق اضيف الى ما بعد الموت فلا يعتبر وجود
القبول قبل وجود الايجاب فصار كقوله انت طالق غدا ان شئت فانه
لا يعتبر مشيتها قبل غد وكذا لو قال لعبده انت حر غدا بالف درهم بخلاف
ما اذا قال انت مدبر على الف درهم حيث يكون القبول اليه في الحال لان

ايجاب التدبير في الحال الا انه لا يجب المال لان الرق قائم والمولى لا يستحق
على عبده دينا الا ان يكون مكاتبا فقط بخلاف ما اذا اعتقه على مال
حيث يجب عليه لان الرق قد زال فان قلت اذا لم يجب المال فما فائدة
القبول قلت فائدته ان يكون مدبرا لوجود الشرط لان التدبير معلق
بقبول المال فلا يكون مدبرا ما لم يقبل ولا يعتق وان قبل بعد الموت ما لم
يعتقه الوارث لان الميت ليس باهل للعتق بخلاف المدبر لان عتقه تعلق
بنفس الموت فلا يشترط فيه اعتاق احد ولو حرره اى قوله عتق عبده
على خدمته اى على خدمة العبد اياه سنة فقبل العبد عتق في الحال من
ساعته وصورته ان يقول له اعتقتك على ان تخدمني سنة واما اذا قال ان
خدمتني كذا مدة فانت حر لا يعتق حتى يخدم لانه معلق بالشرط والاول
معاوضة وخدمه وخدم العبد مولاه سنة لانه سلم له المبدل فيجب
عليه تسليم البدل فان مات المولى او العبد يجب قيمته اى قيمة
العبد وتؤخذ من تركته ان كان الميت هو العبد عندهما وعند محمد
يجب عليه قيمة الخدمة سنة وهو قول ابي حنيفة رح اولا ولو كان مات
في اثناء السنة وجب عندهما من قيمته قسط ما بقي من الحول وعند محمد من
قيمة الخدمة قسط ما بقي من الحول وهذه المسئلة من فروع ما اذا باع
نفس العبد منه بجارية ثم استحقت او هلكت قبل القبض يرجع المولى

كتاب الأيمان

وعليه قيمة نفسه عندهما وبقيمة الجارية عند محمد رحمه الله هذا لو اعتق وهو

عبد وعليه مهر في الذمة فاسلم يجب عليه قيمة نفسه عندهما وعنده قيمة

المهر وذكر في البرهان ان فائدة الخلاف انما تظهر اذا اختلفت قيمة العبد وقيمة

الخدمة بان كانت قيمة العبد الف درهم وقيمة الخدمة ستة خمسمائة درهم

ولو قال رجل لآخر اعتق امتك بالف على ان تزوجنيها ففعل

او اعتقها على نحو ما قال فابت الامة التي اعتقها ان تتزوجه اي الرجل الآمر

عتقت مجانا اي بغير شيء لان من قال لغيره اعتق عبدك على الف

درهم على الاجنبي فيه نحو وقوع العتق بخلاف ما اذا كان ذلك في الطلاق ولم يقع

لفظ علي في المختصر بعد قوله بالف وهكذا ذكر في عامة نسخ الهداية وقد ذكر

في بعضها وهو الظاهر الدليل على ذلك قوله لان اشتراط البدل على الاجنبي في الطلاق

جائز وفي العتاق لا يجوز فلا يتحقق اشتراط على الاجنبي الا اذا قال عني

تنكير الصواب ان يقال اعتق امتك بالف درهم على ان تزوجنيها ولو

ضم الى القائل الآمر المذكور في المسئلة السابقة لفظة عني بان قال اعتق امتك

عني بالف درهم على ان تزوجنيها فابت ان تتزوجه قسم الالف على

قيمتها ومهر مثلها ووجب ما اصاب القيمة فقط

يعني سقط ما اصاب المهر لانه لما قال عني تضمن الشراء اقتضاء فكانه قال بع امتك

عني بالف درهم ثم كن وكيلي في الاعتاق ان تزوجني فاذا كان كذلك فقد اشترى

بالرقبة شراءً وبالبضع نكاحاً فانقسم عليهما ووجب عليه حصة ما سلم له وهي الرقبة وبطل عنه حصة ما لم يسلم له وهو البضع ولو نزوجت بنفسها سنة في الوجهين لم يذكره في الجامع الصغير وجوابه ان ما اصابه قيمتها سقط في الوجه الاول وهو المهر في الوجه الثاني وما اصاب مهر مثلها كان مهرها في الوجهين لانه قابل الالف بالرقبة والبضع فيقسم عليهما فيجب عليه عوض ما سلم له دون غيره

هذا باب في بيان احكام التدبير

هو لغة النظر فيما يؤل اليه عاقبته ودبر الرجل اذا ولى فكانه من دبر الدنيا او من التدبير لانه دبر نفسه فيه حيث استخدمه في حال حياته وتقرب به الى الله تعالى بعد وفاته وشرعاً **هو** اي التدبير **تعليق العتق بمطلق موته** اي موت المولى وفي المبسوط التدبير عبارة عن العتق الموقع في المملوك بعد موت المالك وقال الشيخ احترز بالثاني عن المقيد بان قال ان مت في سفري او من مرضي هذا او من مرض كذا او نحو ذلك مما ليس بمطلق واحترز الشيخ عنه بقوله بمطلق موته **كان** اي كقوله **اذا مت فانت حر وانت حر يوم اموت او انت حر عن دبر مني او انت مدبر او قال دبرتك** هذا كله تمثيل للتدبير المطلق فيصير مدبراً لانه صريح فيه وكذا لو قال اعتقتك بعد موتي او انت عتيق او معتق او محرر بعد موتي الى غير ذلك من الفاظ العتق وكذا اذا قال ان مت فانت حر لانه تعليق بالموت وان كان كائناً لا محالة وكذا اذا قال ان حدث بي حدث فانت حر لان الحدث يراد به الموت عادة وكذا اذا قال انت حر مع موتي

او في موتي واعلم ان الفاظه ثلاثة الاول ان يصرح بالتدبير كما ذكرنا فلا يحتاج الى النية والثاني ان يكون بلفظ التعليق كقوله ان مت فانت حر ونحوه من القران بالموت او التعليق به والثالث ان يكون بلفظ الوصية كقوله اوصيت لك برقبتك او بعتقك لان العبد لا يملك نفسه فكانت الوصية به وصية بالعتق وكذا اذا اوصى له بثلث ماله لان رقبته من جملة ماله فكانه وصى له بثلث رقبته وهو تمليك بعد الموت وتمليك العبد من نفسه اعتاق لانه لا يملك نفسه فصار كانه قال انت حر بعد موتي فلا يباع المدبر ولا يوهب وقال الشافعي رحمه الله يجوز بيعه وغيره من التصرفات وبه قال احمد لما روي عن جابر رضي الله عنه ان رجلا اعتق غلاما له عن دبر منه فاحتاج فاخذه النبي صلعم فقال من يشتريه مني فاشتراه نعيم بن عبد الله بكذا وكذا فدفعه اليه متفق عليه وعن احمد انما يجوز بيعه اذا كان على السيد دين وعند مالك لا يجوز بيعه حال الحياة ويجوز بعد الممات ان كان على المولى دين ولنا ما رواه ابن عمر ان النبي صلعم قال ان المدبر لا يباع ولا يوهب ولا يورث وهو حر من الثلث فان قلت الحديث غريب ولو اشتهر حمل على نفي الفضيلة وبه نقول قلت الحديث مشهور احتج به الكرخي والطحاوي والرازي وغيرهم من الائمة وروى ابو الوليد الباجي ان عمر رضي الله عنه رد بيع المدبرة في ملا خير القرون وهم حضور متوافرون وهو اجماع منهم ان بيع المدبر لا يجوز وما رواه حكاية حال فلا تمكن الاحتجاج به لانه يحتمل ان يكون كان مدبرا مقيدا ويحتمل انه باع منفعته بان اجره والاجارة تسمى بيعا بلغة اهل

ملا ... كذا في العناية ...

البيع لان فيها بيع المنفعة بعد موته وما رواه جابر انه عم باع خدمة المدبر كذا ابو الوليد
المالكي ويحتمل انه باعه في وقت كان يباع الحر بالديون كما روي انه عليه السلام باع
حرا يقال له سرق ثم نسخ بقوله تعالى وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة ذكره في الناسخ والمنسوخ
ويستخدم المدبر ويؤجر الناس ويوطأ امة المدبرة اى المولى يطؤها وينكح
اى المدبرة اى المولى يزوجها من انسان لان ملكه فيها ثابت فيه بخلاف البيع ونحوه فانه
يبطل حقه فيه وبسلوك سبيله لان موجب التدبير ثبوت حق الاستيفاء من المالية بطريق
البيع وهو ليس بمحل للبيع كام الولد وبموته اى وبموت المولى عتق المدبر من
ثلثه اى من ثلث ماله لما روينا ويسعى المدبر في ثلثيه اى في ثلثي قيمته لو
كان المولى فقيرا ولم يكن له مال غيره ويسعى في كله اى في جميع قيمته لو
كان المولى مديونا بدين يستغرق جميع ماله لانه وصية وهي تنفذ من الثلث
ولم يسلم للموصى له شيء الا اذا سلم للورثة ضعفه والدين مقدم على الوصية ولا
يمكن نقض العتق فيجب نقضه معنى برد قيمته ويباع المدبر المقيد بان يعلق عتقه
بقوله لو قال المولى ان مت من مرضي هذا او سفري هذا فانت حر
او قال ان مت الى عشر سنين فانت حر او قال ان مت وغسلني فلان
فلانا لانه ليس بمدبر مطلق فجاز بيعه ويعتق المدبر ان وجد الشرط
بان مات من مرضه ذلك او سفره ذلك او في وقته المعين لا يعيش مثله اليها بان
قال ان مت الى مائة سنة فانت حر ومثله لا يعيش الى مائة سنة فهو مدبر مطلق

عند الحسن بن زياد وقال ابو يوسف ليس بمطلق لان العبرة للتوقيت والمختار
هو الاول ومن المقيد ان يقول اذا مت وغسلت فانت حر لانه علقه بالموت
وشيء آخر بعده وانما ينتفي القياس ان لا يعتق ما لم يعتق وان غسل لانه لما لم
يعتق بنفس الموت انتقل الى الوارث وفي الاستحسان يعتق لانه يغسل عقيب
موته قبل ان يتقرر ملك الوارث فيه ومنه ان يقول انت حر قبل موتي بشهر او بيوم
ومضى الشهر او اليوم فمن [illegible] حتى يملك بيعه خلافا لزفر ولو قال اذا مت او
قتلت فانت حر عندنا فيكون مدبرا خلافا لابي يوسف والله اعلم هذا باب
في بيان احكام **الاستيلاد** وهو طلب الولد لغة وشرعا طلب
الولد من الامة وام الولد اسم للامة المستولدة من الاسماء التي تخرج
بها من العموم الى الخصوص كالنجم والبيت ونظيره البيت والنجم **ولدت امة من**
السيد اي من مولاها **لم تملك** لما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما انه
قال من وطئ امة فولدت له فهي معتقة عن دبر منه رواه احمد وابن ماجة وعنه
ذكرت ام ابراهيم عند رسول الله صلعم فقال اعتقها ولدها رواه ابن ماجه والدار
وهو حجة على بشر وداود في تجويزهما بيعها وانها لا تعتق بموت المولى استدلالا بما روي
عن علي رضي الله عنه انه كان يجوز بيع امهات الاولاد قلنا قد صح انه رجع الى قول
الجماعة **وتوطأ ام الولد وتستخدم وتؤجر وتزوج** لبقاء ملكه **فان ولدت**
بعده اي بعد الولد الاول **ثبت نسبه** اي نسب الولد من المولى لبسببه **بلا دعوة**

منه ولا يثبت في اول مرة الا ان يعترف به وقال الشافعي يثبت انه اذا اعترف

بالوطء وادعت الولد الا ان يدعي انه استبرأها بعد وطئها بحيضة لان في النكاح

يثبت بالعقد المقتضي للفراش بواسطة الوطء فلان يثبت بالوطء بنفسه مع كونه

اكثر افضاء اولى وبه قال مالك واحمد ولنا انه لا فراش لها الا فراشا ضعيفا

فراشا بالوطء لم يجب نسب الولد منها فاذا كان كذلك لا يثبت الا باعتراف

ولما اعترف بالولد الاول ... ثبت ... لانه ... صارت ام ولد فيثبت

ان يكون ... ام ولد ... وحينئذ جاءت به لاكثر لم يثبت ويرحمه

فيثبت بلا دعوة عند مالك واحمد وهو وجه عند الشافعي بخلاف

الولد الاول فانه لا يثبت الا باعترافه لما ذكرنا واشتهر نسبه ولزمه الولد بعد

اعترافه بالاول ينتفي بنفيه اي يجوز نفيه من غير لعان لان فراشها ضعيف حتى

يملك نقله بالتزويج بخلاف المنكوحة حيث لا ينتفي نسب ولدها الا باللعان

لتأكد الفراش حتى لا يملك ابطاله بالتزويج وفي المبسوط انما يملك نفيه ما لم

يقض القاضي به او لم يتطاول ذلك فاما اذا قضى به القاضي فقد لزمه على وجه لا يملك

ابطاله وكذا اذا تطاول ومدته قد ذكرت في باب اللعان ولو اعتق ام ولد فجاءت

بالولد ما بين ستة اشهر الى سنتين يثبت نسبه عند ابي حنيفة ما دامت في العدة

وعلى هذا الوطء فجاءت بولد لاقل من سنتين ثبت ولزم وعتقت اي ام

الولد ... من كل ماله ... ولا تسعى لغرمائه

جلد ثاني

اي لغرماء المولى ولا للورثة بخلاف التدبير لما بينا ولو اسلمت ام ولد النصراني
سعت في قيمتها لانها تكون مكاتبة والسعاية لا تضر بالمولى وقال زفر تعتق للحال
والسعاية دين عليها وهذا الخلاف فيما اذا عرض الاسلام على المولى فامتنع فان
قلت هي غير متقومة عند ابي حنيفة رحمه الله فكيف تجب عليها السعاية قلت وجوب الاستسعا
لا يشترط فيه التقوم الا ترى ان القصاص لا يتقوم ومع هذا لو عفا بعض الاولياء
انقلب نصيب الباقين مالا لانه تعذر القصاص ثم وان مات مولاها عتقت
لانها ام ولد لا عتيقة مكاتبة لقيام الموجب ما لم يسلم مولاها والدليل في هذا
كام الولد حقيقة اي الاسلام منها لا من النصراني فيسعى في قيمتها ولو ولدت امة من رجل
بنكاح فملكها صارت ام ولد له عندنا لان السبب
هو الجزئية وقال الشافعي لا تصير ام ولد له ولو استولدها بملك يمين ثم استحقت
ثم ملكها صارت ام ولد له وله فيها قولان لانه علق حرا او قن ثم بيننا فولدت
منه ثم اشتراها فانها لا تصير ام ولد له ويعتق ولدها منه وولدها
من غيره يجوز بيعه ولا يكون بمنزلة امه خلافا لزفر رحمه الله فانه ادعى الولد الامة
في ملكه حيث يكون حكمه حكم امه بالاتفاق ولو ادعى احد الشريكين ولد
امة مشتركة بينهما ثبت نسبه اي نسب الولد منه لاحتياج الولد
الى النسب لانه صادف ملكه في النصف فيصح ويثبت نسبه فيه فاذا ثبت
النسب فيه ثبت في الباقي ضرورة انه لا يتجزى وسواء كانت الدعوى في المرض او في

القيمة وهي تكون ام ولد له لان الاستيلاد لا يتجزأ عندهما
وعند ابي حنيفة رح يصير نصيبه ام ولد له ثم يملك نصيب صاحبه
اذ هو قابل للتملك اذ لم يحصل لها شيء من اثبات الحرية فيقبل كالتدبير وغيره
ولزمه اي المدعي نصف قيمتها لتكميل الاستيلاد وتعتبر قيمتها
يوم العلوق وسواء كان موسرا او معسرا لانه ضمان تملك بخلاف ضمان العتق فافترقا ولزمه
ايضا نصف عقرها لانه وطئ جارية مشتركة بخلاف الاب اذا استولد
جارية ابنه حيث لا يجب عليه العقر لان الملك هناك يثبت شرطا للاستيلاد
فيتقدمه فصار واطئا ملك نفسه لا تلزمه قيمته اي قيمة الولد لانه
علق حر الاصل اذ النسب يثبت مستندا الى وقت العلوق والضمان يجب
في ذلك الوقت فيحدث الولد على ملكه ولو ادعياه اي ولو ادعى الشريكان
نسب الولد الذي حبلت به امة في ملكهما معا اي مجتمعين ثبت نسبه
اي نسب الولد منهما اي من الشريكين وهي اي الامة ام ولدهما وقال
الشافعي رح يرجع الى القافة في الحاقه باحدهما لان النبي صلعم سر بقول القائف
في اسامة بن زيد وبه قال مالك واحمد ولنا كتاب عمر رض الى شريح رح لبسا
فلبس عليهما ولو بينا لبين لهما هو ابنهما يرثهما ويرثانه وهو للباقي منهما وكان
ذلك بمحضر من الصحابة رض من غير نكير وهو مذهب علي وابن عباس وزيد بن
ثابت رض ولانه رجم بالغيب والله تعالى هو المنفرد بعلم الغيب ويعلم ما في الارحام

لان فيه قذفا للمحصنات ولهذا صار قذفا في غير هذه الحالة اجماعا والقائف

في اللغة هو الذي يتبع الاثار ويعرف شبه الرجل باخيه وابيه والمدلجي هو الذي يميز بين الحق والباطل وسرور النبي صلعم كان لقطع طعن المشركين

لانهم كانوا يطعنون في نسب اسامة بن زيد لاختلاف لونهما وكانوا يعتقدون

ان القائف يعلم ذلك ولما مر مجزز المدلجي عليهما فقال هذه الاقدام بعضها

من بعض انقطع طعنهم ولزمت الحجة عليهم على زعمهم فسر لذلك لا لان

قول القائف حجة شرعا ولانه حكاية حال فلا يمكن الاحتجاج به وعلى كل واحد

منهما نصف العقر اي المهر لان الوطء في المحل المعصوم سبب للضمان فتعذر

ايجاب الحد للشبهة فيجب العقر وتقاصا اي الشريكان لعدم فائدة استيفاء كل

واحد من الاخر الدرهم الا اذا كان نصيب احدهما اكثر من نصيب الاخر فياخذ منه

الزيادة اذ المهر يجب لكل واحد منهما بقدر ملكه فيها بخلاف البنوة والارث

منه حيث يكون لهما على السواء لان النسب لا يتجزا وهو في الحقيقة

لاحدهما فيكون بينهما على السواء لعدم الاولوية وورث الابن من كل

واحد من الشريكين ارث ابن كامل لان كل واحد منهما اقر له على نفسه

ببنوته على الكمال فيقبل قوله وورثا اي الشريكان الابوان منه اي من

الابن ارث اب واحد لان المستحق احدهما فيقتسمان نصيبه لعدم

الاولوية ولو ادعى رجل ولد امة مكاتبه وصدقه اي المولى المكاتب

في دعواه لزمه النسب لتصادقهما على ذلك ولزمه العقر ايضا

لانه وطء بغير نكاح ولا ملك يمين ويسقط الحد للشبهة وتلزمه قيمة الولد
ايضا لانه في معنى المغرور فيكون حرا بالقيمة ثابت النسب ولم تصر الامة
ام ولد له لانه لا ملك له فيها حقيقة وما لزم الحق كاف لصحة الاستيلاد فلا
حاجة الى النقل وتقديم الملك فان كذبه المكاتب لم يثبت النسب نسب
الولد منه لان تصديقه معتبر وقال ابو يوسف يثبت لانها كسب كسبه فصارت
كجارية الابن مع الولي والله اعلم

هذا كتاب في بيان احكام الايمان

وهي جمع يمين وهو القوة لغة قال تعالى لاخذنا منه باليمين اي بالقوة وهي الجارحة
ايضا وشرعا اليمين تقوية احد طرفي الخبر وهما طرف الصدق وطرف
الكذب لان من شان الخبر احتماله للصدق والكذب والباء في قوله بالمقسم
يتعلق بقوله تقوية لانه اذا عزم على فعل او ترك فقد قوى عزيمته بذكر المقسم
وهو الله تعالى لان اليمين بالله تعالى وبغيره مكروه للنهي الوارد ولكن افتوا بجواز غيره ايضا لاسيما
في زماننا وقالوا النهي محمول على الحلف بغير الله لا على وجه الوثيقة كقولهم
بابيك ولعمرك ونحو ذلك وركن اليمين بالله ذكر اسمه او صفته وبغيره ذكر
شرط صالح وجزاء صالح وصلاحية الشرط ان يكون معدوما على خطر الوجود
وصلاحية الجزاء ان يكون غالبا لوجوده عند وجود الشرط ليتحقق الحمل او المنع
وهو ليس بيمين وضعا وانما يسمى يمينا عند الفقهاء لحصول معنى اليمين بالله وهي

ادالمتن ثم اليمين بالله ثلاثة اقسام غموس ولغو ومنعقد اشار الى ذلك بقوله فحلفه

اى حلف الرجل على امر ماض حال كونه كذبا اى كاذبا وحال كونه عمدا اى عامدا اى

قاصد الكذب غموس يسمى به لانه يغمس صاحبه فى الذنب ثم فى النار وحلفه

على امر ماض حال كونه ظنا اى ظانا انه الامر كما قال لغو يسمى به لانه لا اعتبار به

واللغو اسم لما لا يفيد يقال لغا اذا اتى بشئ لا فائدة فيه وكلاهما يتصور فى اليمين

بالله ولا يتصور فى اليمين بغيره لان تعليق الطلاق والعتاق والنذر وبامر كائن

فى الماضى لا يتحقق فيه اللغو ولا الغموس لان الطلاق يقع به وكذا العتاق والنذر سواء

كان عالما وقت اليمين او لم يكن عالما وعند الشافعى رح اللغو هو ما يجرى بين الناس

من قولهم لا والله وبلى والله من غير قصد اليمين وحكى ذلك محمد عن ابى حنيفة

وعن عائشة رض مثل ذلك موقوفا ومرفوعا وعن ابن عباس رض هو الحلف على

يمين كاذبة وهو يرى انه صادق واثم للحالف فى الاولى وهى الغموس دون

الثانية وهى اللغو وفى بعض النسخ فى الاول دون الثانى بالتذكير وكلاهما جائز

لقوله تعالى شانه لا يؤاخذكم الله باللغو فى ايمانكم ولكن يؤاخذكم بما كسبت قلوبكم

ولقوله عم الكبائر الاشراك بالله وعقوق الوالدين وقتل النفس واليمين الغموس رواه

البخارى واحمد ولا يجب فى الغموس الا التوبة والاستغفار ولا يجب الكفارة وقال الشافعى

فيها الكفارة لانها شرعت لرفع هتك حرمة اسم الله تعالى وقد تحقق الهتك بالاستشهاد

باسم الله كاذبا ولنا ما رواه ابو هريرة رض قال قال رسول الله صلعم خمس من الكبائر

٣٥١

التى لا كفارة فيها الشرك بالله وعقوق الوالدين والفرار من الزحف وقتل نفس بغير حق
واليمين الفاجرة يقتطع بها مال امرئ مسلم وفى رواية الغموس وفى رواية اليمين الغموس
تدع الديار بلاقع رواه ابن شاهين وقال ابن مسعود وابن عباس رض كنا نعد
اليمين الغموس من الكبائر التى لا كفارة فيهن وقولهما كنا اشارة الى جميع الصحابة
وهذا حكاية الاجماع وحلفه على امر آت فى المستقبل منعقد سواء
كان فى الفعل كقوله والله لاعطين زيدا درهما او فى
الترك كقوله والله لا اكلم زيدا فبره فى الفعل ان يفعل مرة وفى الترك ان يترك
ابدا فلو فعل مرة فقد حنث ويلزمه الكفارة وفيه اى فى المنعقدة الكفارة
لقوله تعالى ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الايمان فكفارته الآية والمراد به اليمين فى
المستقبل بدليل قوله تعالى واحفظوا ايمانكم فلا يتصور الحفظ عن الحنث
والهتك الا فى المستقبل واشار بقوله فقط الى انه لا تجب الكفارة الا فيه ولا تجب
فى الغموس كما ذكرنا من الخلاف فيه ومن هذا يسقط كلام الشارح ولا معنى لقوله
فقط لان فى اليمين المنعقدة اثما ايضا وقوله ولو كان الحالف فى المنعقد مكرها
او ناسيا واصل مما قبله لقوله عم ثلاث جدهن جد وهزلهن جد النكاح والطلاق
واليمين قال الشارح والمراد بالناسى المخطى كما اذا اراد ان يقول اسقنى الماء فقال
والله لا اشرب الماء وذكر فى الكافى انه المذهول عن التلفظ به بان قيل له الا تاتينا
فقال بلى والله غير قاصد لليمين وانما الجأنا الى هذا التاويل لان حقيقة النسيان

في اليمين لا تتصور قلت لا ضرورة الى هذا التأويل الذي يلزم منه الالغاء
بل صورة التأسيس ان يحلف ثلاثا ثم تنحل الاولى بالسابق فتنعقد الانية
انعقاد اليمين الثانية فهذه اليمين تعقد عليها بالنسبة الى اليمين الاولى
في ذاتها يمين وبحنثه اليمين الثانية صار حانثا في الاولى ثم اذا باشر المحلوف
عليه في اليمين الثانية يحنث ثانيا فيجب عليه كفارة اخرى وعند الشافعي رح
لا تنعقد يمينه ساهيا او مكرها او حنث كذلك اي مكرها او ناسيا بان فعل
المحلوف عليه بالاكراه او النسيان او بالخطأ فانه يحنث وعند الشافعي رح والاصح
واحمد في رواية لا يحنث ولنا يحنث لو فعله وهو مغمى عليه او مجنون لتحقق
الشرط حقيقة واليمين تكون بالله وبغيره من اسمائه عز وجل لقوله عم
من كان حالفا فليحلف بالله او ليصمت متفق عليه وتكون ايضا بصفة
من صفاته عزته وقدرته مثل الرحمن والرحيم وعزته وجلاله
وكبريائه ولا يحتاج فيه الى النية وقيل كل اسم لا يسمى به غير الله تعالى
كالله والرحمن فهو يمين مطلقا وما يسمى به غير الله كالرحيم والحكيم والعليم
والقادر فان اراد به الله كان يمينا والا فلا وهذا ليس بصحيح
لان اليمين بغير الله منهي عنه مطلقا وواما اذا حلف بصفاته
كعزته وجلاله ونحوهما فان كان متعارفا بان كان يحلف به عادة يكون
يمينا والا فلا وقيل ان حلف بصفات الذات يكون يمينا وان حلف بصفا

الفعل لا يكون يمينا والصحيح الاول لان صفات الله تعالى كلها صفات الذات وكلها قديمة والصحيح لا افتراق والايمان يكون ايضا بقوله اقسم بالله واحلف
واشهد وان لم يقل الحالف بالله اقسم وبالله احلف او بالله اشهد
لقوله تعالى يحلفون لكم لترضوا عنهم اذا هم قالوا نشهد انك لرسول الله ثم قال اتخذوا
ايمانهم جنة وقال زفر لا تكون هذه الالفاظ يمينا ما لم يقل بالله وعند الشافعي
ان نوى ينعقد والا لا والايمان يكون ايضا بقوله لعمر الله لا فعلن كذا لان
عمر الله بقاؤه فكان صفة له وكذا بقوله ايم الله لا فعلن كذا لان معناه
ويمين الله واختلف فيه فقال الكوفيون اصله ايمن جمع يمين فحذفت الهمزة
والنون تخفيفا فقيل ايم الله بفتح الهمزة وكسرها وربما حذفوا الياء ايضا فقالوا
ام الله وربما ابقوا الميم وحدها مضمومة او مكسورة فقالوا م الله وربما قالوا من الله
بتثليث الميم فالجملة تسعة اوجه وقال البصريون ليست هذه جمعا والهمزة للوصل
وكذا بقوله عهد الله لا فعلن كذا لان العهد يمين قال الله تعالى واوفوا بعهد الله
اذا عاهدتم ثم قال ولا تنقضوا الايمان بعد توكيدها وكذا بقوله ميثاقه
اي ميثاق الله لانه نظير العهد وعند الشافعي لا ينعقد فيهما الا بالنية وكذا
بقوله على نذر لا افعل كذا وكذا بقوله نذر الله لا افعل لانه بدون تسمية
شئ يوجب الكفارة لقوله صلعم كفارة النذر اذا لم يسم كفارة يمين رواه ابن ماجه
والترمذي وصححه ثم لا بد ان يكون النذر مطلقا او معلقا بشرط وكل واحد منهما اما

بتسمية شيء او لا فان لم يسم شيئا يجب عليه كفارة اليمين سواء كان مطلقا
او معلقا لكن في المطلق في الحال وفي المعلق عند الشرط وان سمى شيئا ففي المطلق
يجب الوفاء به وكذا في المعلق ان كان التعليق بشرط يراد كونه وان كان لا يراد كونه فقيل
يجب عليه الوفاء بالنذر وقيل يجزيه كفارة اليمين ان شاء وان شاء وفى بالمنذور
وهو الصحيح رجع اليه ابو حنيفة قبل موته بثلاثة ايام وقيل بسبعة وكذا لو قال علي يمين
يجب عليه كفارة لان معناه علي موجب اليمين وكذا بقوله ان فعل كذا فهو كافر
او يهودي او نصراني او بريء من الله يكون يمينا وتجب الكفارة عند الحنث لان حرمة
الكفر كحرمة هتك الاسم وقال الشافعي لا يكون يمينا لانه حلف بغير الله وبه قال مالك
في قوله كافر وعن ابي حنيفة يمين اذا قال ان فعل كذا فهو يعبد الصليب والوثن ثم في
قوله ان فعل كذا فهو كافر ان كان قال ذلك لشيء قد فعله في الماضي فان كان صادقا
فلا شيء عليه وكذا ان كان يعلم انه صادق عنده وان كان يعلم انه كاذب يكفر عند
محمد بن مقاتل وعن ابي يوسف لا يكفر والصحيح انه ان كان عالما انه يمين لا يكفر في
الماضي ولا في المستقبل وان كان جاهلا او عنده انه يكفر بالحلف في الغموس او بمباشرة
الشرط في المستقبل يكفر فيهما لانه لما اقدم عليه وعنده انه يكفر فقد رضي بالكفر ولو قال
ان فعل كذا فهو زان او سارق او شارب خمر لا يكون يمينا بالاجماع لا يكون يمينا بقوله يعلم الله لا فعلن
كذا لان العلم يراد به المعلوم ولا بقوله عليه غضبه اي غضب الله لا فعلن كذا وسخطه
لا فعلن كذا او رحمته لا فعلن كذا لانه لا اثر للتعليق في وجود هذه الافعال فان

شرح الياس

وجودها باسباب اخر. ولا بقوله والنبي لافعلن كذا او لا بقوله والقرآن لافعلن
كذا او لا بقوله والكعبة لافعلن كذا لما روينا وهذه الثلاثة بالقرآن وكلام الله و
المصحف يمين وعند احمد بالنبي ايضا ولو قال ان فعلت كذا فانا بريء من النبي او من القرآن
او من كلام الله القديم او من كلام الله القائم بذاته ينعقد اليمين بالاجماع وعند بعضهم لو حلف
بالمصحف او وضع يده عليه وقال وحق هذا فهو يمين ولا سيما في هذا الزمان الذي كثرت
فيه الايمان الفاجرة ورغبت العوام في الحلف بالمصحف وفي فتاوى الولوالجي رجل وضع
كتابا من كتب الفقه او دفتر حساب فيه مكتوب بسم الله الرحمن الرحيم فقال انا بريء مما
فيه ان دخلت الدار فدخل يلزمه كفارة لانه يمين بالله تعالى وفي النوازل ان قال والكتب
الاربعة فليس هذا بيمين وان قال انا بريء من الكتب الاربعة فعليه كفارة يمين واحدة
وان قال انا بريء من التوراة وبريء من الانجيل وبريء من الزبور وبريء من الفرقان
وجبت عليه اربع كفارات وفي الخلاصة لو قال بالعربية شهد الله ولا اله الا الله لا يكون
يمينا ولا بقوله وحق الله لافعلن كذا عندهما لانه يحتمل الحقوق التي على العباد بحق الصلاة
والزكاة وقال ابو يوسف يمين لان حق الله تعالى حقيقته وبه قالت الثلاثة وهو المعتاد …
واليمين بوجه الله ليس بيمين عند ابي حنيفة خلافا لابي يوسف ولا بقوله ان فعلته
اي الشيء الفلاني فعلي غضبه اي غضب الله ولا بقوله ان فعلته فعلي سخطه
لانه يراد به اثره وهو النار او قال ان فعلته فانا زان او سارق او شارب
خمر او اكل ربا لعدم التعارف بالحلف بها بخلاف قوله هو كافر لان العادة

جارية به وحروفه اي حروف القسم الباء كقوله بالله لافعلن وهي الاصل في الباب تدخل على الظاهر والمضمر كقوله بالله وبه ويجوز اظهار الفعل معها كقوله حلفت بالله والواو كقوله والله لافعلن وهو بدل من الباء تدخل على المظهر كقوله والله والرحمن ولا تدخل على المضمر لا يقال وك ولا وه مثل ما يقال بك وبه ولا يجوز اظهار الفعل معها لا يقال احلف والله كما يقال احلف بالله والتاء كقوله تالله لافعلن وهو بدل من الواو فلا تدخل الا على لفظة الله خاصة فلا يقال تالرحمن ولا تالرحيم وجاء ترب الكعبة وهو شاذ ولا يجوز اظهار الفعل معها لا يقال احلف تالله ولا اقسم تالله وله حروف أخر وهي لام القسم وحرفا التنبيه وهمزة الاستفهام وقطع الف الوصل والميم المكسورة والمضمومة كقوله لله وها الله ءالله وآلله وم الله ومن الله وقد تضمر حروف القسم كقوله الله لافعلن كذا لان حذف الحرف متعارف بينهم اختصارا ثم اذا حذف ولم يعوض منه ها التنبيه ولا همزة الاستفهام ولا قطع الف الوصل لم يجز الخفض الا في اسم الله بل ينصب باضمار فعل او يرفع على انه خبر مبتدا مضمر الا في اسمين فانه التزم فيهما الرفع وهما ايمن الله ولعمر الله وكفارته اي كفارة اليمين تحرير رقبة او اطعام عشرة مساكين لكل واحد منهم نصف صاع من حنطة او دقيق او سويق او صاع من تمر او شعير وان دعا عشرة مساكين فغداهم وعشاهم اجزاه وكذلك ان اطعم خبز البر معه ادام وان اداهم قيمة الطعام اجزاه وكذلك ان غداهم واعطاهم قيمة

٣٥٤

العشاء وان غداهم وعشاهم وفيهم صبي فطيم او فوق ذلك لم يجز وعليه اطعام مسكين
واحد مكانه ذكره الحاكم وغيره (كما) اي كتحرير رقبة واطعام عشرة مساكين في الظهار
وقد مر بيانه هناك مفصلا (او كسوتهم) اي او كسوة عشرة مساكين (بما) اي بثوب
(يستر عامة البدن) وهذا ادناه عند محمد وعنهما ادناه ما تجوز به
الصلاة حتى تجوز السراويل عندهما لانه لابس شرعا وعنه انه لا يجزئ ان يعطي المراة ذلك
القدر والصحيح الاول وفي الغاية لو اختار المكفر الكسوة كسا عشرة مساكين لكل
مسكين ثوبا ازارا ورداء او قميصا او قباء او كساء او جبة [illegible] لانه لابس لهذه
الاشياء يسمى مكتسيا وفي السراويل اختلاف الرواية قال في نوادر هشام يجزئ وفي
نوادر ابن سماعة يجزئ [illegible] وقال الكرخي في مختصره لا يجزئ في ذلك العمامة
ولا القلنسوة ولا السراويل وذكر ابن شجاع في كتاب الكفارات في تصنيفه قال ابو حنيفة
ان كانت العمامة قدرها قدر الازار السابغ او ما يقطع منها قميصا يجزئ والا لم يجزه
عن الكسوة وهذا كله اذا كسا رجلا فاما اذا كسا امراة قال الطحاوي يزيد فيه الخمار لان راسها
عورة لا تجوز الصلاة اذا كانت مكشوفة (فان عجز الحانث عن احدها) اي عن
احد الاشياء الثلاثة وهي تحرير الرقبة واطعام عشرة مساكين وكسوتهم (صام
ثلاثة ايام متتابعات) يتعلق بقوله تعالى فصيام ثلاثة ايام وقال الشافعي التتابع
ليس بشرط لاطلاق النص وبه قال مالك واحمد ولنا قراءة ابن مسعود رضي الله عنه
(فصيام ثلاثة ايام متتابعات) وهي كالخبر المشهور الذي يزاد به على الكتاب

٢٥٨

ثم العفو واليسار يعتبر وقت التكفير عندنا وعند الشافعي عند الحنث حتى لو حنث وهو موسر ثم اعسر جاز
التكفير بالصوم عندنا وبعكسه لا وعنده على العكس **ولا يكفر الحالف قبل الحنث**
وقال الشافعي رحمه الله يجوز التكفير بالمال لقوله عم اذا حلفت على يمين فكفر عن يمينك ثم ائت
الذي هو خير رواه ابو داود والنسائي وهذا صريح في جواز تقديم الكفارة لان كلمة ثم
للترتيب وبه قال احمد ومالك في رواية ولنا ان الكفارة لستر الجناية ولا جناية قبل الحنث فلا
يجوز وتأويل الحديث انه صح ان كلمة ثم فيه بمعنى الواو ولهذا لا يجب التكفير قبل الحنث ولو كان
كما قاله لوجب التكفير لان اثر الحنث مبنيا مقتضى للامر به فان قلت ما الدليل على ان ثم
ثم بمعنى الواو قلت قد جاء في قوله تعالى او مسكينا ذا متربة ثم كان من الذين آمنوا اي وكان
وكان ذلك لان الاعمال الصالحة قبل الايمان لا يعتد بها **ومن حلف على**
معصية بان حلف ليشربن الخمر او ليهجرن اباه **ينبغي ان يحنث** اي يجب
عليه ان لا يبر ثم ان كان يمينه في العتق والهبة باشر وان كان في ترك الفعل كقوله لا يصلي
او لا يصوم رمضان لقوله عليه السلام لا نذر ولا يمين فيما لا يملك ابن آدم ولا
في معصية ولا في قطيعة رحم رواه ابو داود والنسائي وهو محمول على نفي الوفاء بالمحلوف
عليه **ويكفر** بعد الحنث **ولا كفارة على كافر في يمينه وان حنث**
حال كونه مسلما وقال الشافعي رحمه الله تجب الكفارة بالمال دون الصوم لانها تجب اذا
وجبت بما تخلص من القتل والكافر اهل لها كالتوبات وبه قال احمد ولنا انها قربة
وهذا ليس باهل القربات [illegible] فان قال

مالی علی حرام او ثوبی هذا او جاریتی فلانة او رکوبی هذه الدابة وکذا لو قال ملکی فلان او ماله علی حرام یکون یمینا فعن هذا عرفت ان قوله فهو تحریم ملکه لیس بقید بل وقع اتفاقا لم یحرم علیه لانه قلب المشروع ولا قدرة له علی ذلک فان استباحه ای فان اقدم علی ما حرمه بان اراد ان یجعله مباحا لنفسه کما کان کفّر لانه انعقد به یمینا فصار حراما لغیره وقال الشافعی لا کفارة علیه لانه قلب الموضوع فلا ینعقد الیمین الا فی النساء فالجواری ولو قال کل حل علی حرام فهو واقع علی الطعام والشراب للعرف الا ان ینوی غیر ذلک والقیاس ان یحنث کما فرغ من یمینه وهو قول زفر لان کلمة کل للعموم وقد باشر فعلا مباحا کما فرغ عن یمینه وهو التنفس ونحوه وجه الاستحسان ان المقصود هو البر ولا یحصل ذلک مع اعتبار العموم فیسقط اعتباره واذا سقط ینصرف الی الطعام والشراب للتعارف ولا یتناول المراة الا بالنیة فاذا نواها کان ایلاء هذا کله ظاهر الروایة والفتوی الیوم علی انه تبین امراته بلا نیة لغلبة الاستعمال فیه وان لم یکن له امراة ذکر فی الزوائد انه یجب علیه الکفارة وفی الفتاوی الصغری اختلف المشایخ فی قوله حلال الله علی حرام واختار الفقیه ابو اللیث انه ینصرف الی الطلاق بلا نیة للعرف وفی فتاوی النسفی حلال المسلمین علی حرام ینصرف الی الطلاق بلا نیة للعرف وفی الکافی للحاکم الشهید فی قوله حلال الله علی حرام سئل عن نیته فان نوی یمینا فهو یمین ویکفر ولا تدخل امراته فی ذلک الا ان ینویها فاذا نواها دخلت فیه اذا اکل او شرب او قرب امراته

حنث ويسقط عنه الايلاء وان لم يكن له نية فهي يمين يكفرها لانه جعل امراته فيها فان نوى فيه الطلاق فالقول فيه كالقول في الحرام يصير مانوى وان نوى الكذب فهو كذب وفي الهداية اذا نوى امراته كان ايلاء فان جامعها في المدة كفر عن يمينه وان لم يقربها حتى مضت مدة الايلاء بانت بالايلاء والمراد بالايلاء لا يصرف اليمين عن الطعام والشراب حتى اذا اكل او شرب يحنث كما في القريب **ومن نذر نذرا مطلقا** اي خاليا عن ذكر الشرط ولم يقيد بالشرط كما اذا قال لله علي صوم سنة بدون التعليق لشيء او نذر نذرا **معلقا بشرط** كقوله ان شفى الله مريضي فلله علي كذا **ووجد الشرط فعليه** اي فيلزمه **الوفاء** بهذا اذا سمى شيئا وان لم يسم فعليه كفارة يمين في الوجهين لكن يجب في الحال في المطلق وعند وجود الشرط في المعلق وقد مر مرة مفصلا **ولو وصل الحالف** اي بيمينه قوله **ان شاء الله تعالى** في يمينه يعني **لا حنث عليه** لقوله عم من حلف على يمين وقال ان شاء الله فقد استثنى فلا حنث عليه ولا كفارة وشرط ان يكون موصولا لانه بعد الانفصال رجوع ولا رجوع في الايمان وعن ابن عباس يجوز الاستثناء المنفصل وقد مر مستوفى وعند مالك لا عمل للاستثناء في اليمين ..... لان الامور كلها بمشية الله والحجة عليه ما روينا والله اعلم

هذا باب في بيان احكام اليمين في الدخول والسكنى والخروج و الاتيان وغير ذلك

الايمان عندنا مبنية على العرف وعند الشافعي واحمد على الحقيقة وعند مالك على معاني كلام القرآن **حلف شخص لا يدخل بيتا**

٣٦١

لا يحنث بدخول الكعبة والمسجد والبيعة بكسر الباء والجمع بيع متعبد
اليهود والكنيسة متعبد النصارى والدهليز بكسر الدال والظلة
هي الساباط الذي يكون على باب الدار ولا يكون فوقه بناء وقيل هي التي احد طرفي
جذوعها على هذه الدار وطرفها الآخر على حائط الجار المقابل وفي المغرب الظلة
كل ما اظلك من بناء او جبل او سحاب اي سترك والقى ظله عليك وقول الفقهاء
ظلة الدار يريدون بها السدة التي فوق الباب وفي طلبة الطلبة هي التي
تظل عند باب الدار وفي الصحاح كهيئة الصفة وانما لا يحنث بالدخول في هذه
المواضع لانها ما بنيت للبيتوتة والبيت اسم لما اعد لها وقيل ان كان الدهليز
بحيث لو غلق الباب يكون داخلا وهو مسقف يحنث لانه يبات فيه عادة
وعند احمد يحنث بدخول الكعبة والمسجد في لا يدخل بيتا ولا يحنث ايضا بدخول
الصفة لانه لا يطلق عليها اسم البيت لانه يقال هذا صفة وليس ببيت كذا
في المبسوط وقال صاحب النهاية الاصح عندي ان يحنث لان البيت اسم
لشيء مسقف يدخله من جانب واحد وهو بني للبيتوتة وهذا موجود في الصفة
الا ان مدخلها اوسع من مدخل البيوت المعروفة الا ان يكون دون البيت دونه
الصفة فيدين وفي الجامع الصغير يحنث بدخول الصفة لانها تبنى للبيتوتة فيها
في الصيف قيل هذا على عرف اهل الكوفة لان صفافهم كانت ذات حوائط اربعة
والظاهر [illegible] اختيار صاحب الكتاب لانها لا تبنى على هيئة البيوت بل تبنى ذات

ثلاثة فلا يكون بيتا قلت لا شك ان الصفة التي يكون لها ثلاثة حيطان
وسقف ويبات فيها وكان ابين عليها عزم ان اراد البيت الذي له عزم ينبغي
ان لا يحنث بالصفة وان لم يكن له نية او اراد ما يبات فيه عادة فينبغي
ان يحنث والله اعلم وفي حلفه لا يدخل دارا لا يحنث بدخولها على خربة
الدار حال كونها خربة وفي حلفه لا يدخل هذه الدار يحنث اذا دخلها
خربة وان لم يبق دارا اخرى بعد الانهدام والفرق بينهما ان الدار اسم
العرصة حقيقة ويجوز ان البناء فيها من التوابع والاوصاف الا ان الوصف
في الغائب معتبر وفي الحاضر لغو فكانه قال لا ادخل هذه العرصة المبنية فيلغو
الوصف مع الاشارة اذا الوصف للتعريف والاشارة ابلغ فيه وان جعلت
الدار في قوله لا يدخل هذه الدار بعد ما خربت بستانا او مسجدا او حماما
او بيتا لا يحنث بدخوله فيه لان زوال الاسم بخلاف ما لو جعلت دارا لان
الاسم كان باقيا وفي صحراء حتى يحنث بالدخول فيها ومثل هذا في قوله لا ادخل هذا
البيت اي كما لا يحنث في حلفه لا يدخل هذا البيت فهدم ثم دخله
او بني في موضعه بيت آخر فدخله لما قلنا ان البيت اسم لما يبات فيه
وبعد الانهدام زال الاسم حتى لو سقط السقف وبقيت الحيطان يحنث
لان السقف وصف فيه كالبناء في الدار واما اذا بني بيت آخر فلما قلنا
ان الوصف في الحاضر لغو مع الاشارة والواقف على السطح داخل

حتى لو حلف لا يدخل دار فلان فوقف على سطحها يحنث لان السطح من الدار الا ترى
ان لسطح المسجد حكم المسجد حتى لا يبطل الاعتكاف بالصعود عليه ولا يجوز للجنب
والحائض الوقوف عليه ولا يجوز التخلي فيه والمختار انه لا يحنث في العجم لان الواقف
على السطح لا يسمى داخلا عندهم وعلى هذا لو رقي على شجرة في الدار او على حائط الدار
لا يحنث عندهم **والوقوف في طاق الباب** اي لا يحنث بالوقوف في طاق الباب حتى لو حلف
لا يدخل هذه الدار او هذا البيت فوقف في طاق الباب لا يحنث هذا اذا كان
بحيث لو اغلق الباب كان خارجا ولو دخل كنيفا وهو شارع الى الطريق
ومفتحه من داخل حنث لانه من توابع الدار **ودوام اللبس والركوب
والسكنى كالانشاء** اي كابتداء هذه الاشياء حتى لو حلف لا يلبس
هذا الثوب وهو لابسه او لا يركب هذه الدابة وهو راكبها او لا يسكن
هذه الدار وهو ساكنها واستمر على ما كان يحنث لان لهذه الافعال دواما
بحدوث امثالها الا ترى انه يضرب لها مدة يقال ركبت يوما ولبست يوما
بخلاف الدخول لانه لا يقال دخلت يوما بمعنى التوقيت فاذا كان للدوام حكم
الابتداء فلو نزع الثوب في الحال او نزل عن الدابة او انتقل في الحال لا يحنث خلافا
لزفر **لا دوام الدخول كالانشاء** حتى لو حلف لا يدخل هذه الدار وهو
فيها لم يحنث بالقعود حتى يخرج منها ثم يدخلها وعن بعض الشافعية
يحنث وهو القياس ولو حلف لا يسكن هذه الدار او البيت او لا يسكن هنا

٢٦٣

بيتا او حلف لا يسكن هذه المحلة فخرج بنفسه وبقي متاعه واهله فيها حنث لان يمينه انعقدت على السكنى وهو يكون بنفسه وعياله ومتاعه فما لم يخرج الكل فهو ساكن عرفا وعند الشافعي رحمه الله لا يحنث لو خرج بنية الانتقال وعن مالك لو اقام يوما وليلة حنث وفي الا قل لا وعنه يعتبر نقل عياله فقط وفي المصر والقرى لا يحنث بالاجماع ثم قال ابو حنيفة رح في هذه المسئلة يحنث ان لم ينقل متاعه كله حتى لو بقي منه وتد وقال ابو يوسف يعتبر نقل الاكثر وقال محمد المعتبر في ذلك نقل ما يقوم به ضروراته وهذا ارفق بالناس وعليه الفتوى ولو ابت المراة ان تنتقل وغلبته وخرج هو ولم يرد العود اليه او منعه هو من الخروج او منع متاعه فتركه او وجد باب الدار مغلقا فلم يقدر على فتحه ولا على الخروج منه لم يحنث بخلاف ما اذا قال ان لم اخرج من هذا المنزل اليوم فامراته طالق فقيد ومنع من الخروج او قال لامراته ان لم تجيئي الليلة الى البيت فانت طالق فمنعها والدها حيث تطلق فيهما في الصحيح ولو كانت اليمين في جوف الليل فلم يمكنه الخروج حتى اصبح لم يحنث ولو اشتغل بطلب دار اخرى لينقل اليها المتاع فلم يجد اياما لم يحنث وكذا لو كان له امتعة كثيرة فاشتغل بنقلها بنفسه وهو يمكنه ان يستكري دابة فلم يستكر لم يحنث هذا اذا كان للحالف ذا عيال منفردا بسكناه واما اذا كان ساكنا في عيال غيره كالابن في بيت ابيه او بالعكس او الزوجة في بيت الزوج لم يحنث بترك المتاع بخلاف المصر اي بخلاف ما اذا حلف لا يسكن هذا المصر فخرج بنفسه وترك متاعه واهله فيه لم يحنث

ما اذا كان او القرية كالمصر في الصحيح ولو حلف لا يخرج من البيت او المسجد مثلا فاخرج
حال كونه محمولا بامره حنث لانعقاد اليمين على فعل نفسه وفعل المامور مضاف
اليه بواسطة امره فانتقل اليه حكما فان اخرج لا بامره وكان اخرج برضاه او اخرج
حال كونه مكرها لا يحنث اما في الاول فلان انتقال الفعل الى غير الفاعل حقيقة
بواسطة الامر لا بمجرد الرضا وعن مالك او لم يستصحب على الحامل حنث واما في الثاني
فلعدم فعله حقيقة وهو ظاهر وحكما لعدم الامر منه شبه عدم الحنث في هذا بعدم الحنث
في مسئلة اخرى بقوله كلا يخرج اي كما لا يحنث في قوله لا يخرج الا الى جنازة
فخرج اليها اي الى الجنازة ثم اتى حاجة اخرى لان الموجود هو الخروج المستثنى و
المضي بعد ذلك ليس بخروج ولو حلف لا يخرج او حلف لا يذهب الى مكة
فخرج يريدها اي حال ارادته فرجع قبل الوصول اليها حنث لان الخروج انفصال
عن الداخل الى الخارج عرفا والذهاب كالخروج في الصحيح وقال نصير بن يحيى هو كالاتيان حتى
لا يحنث ما لم يدخلها ويشترط للحنث ان يجاوز عمران مصره على قصد الخروج الى مكة
حتى لو رجع قبل ان يجاوز العمران لا يحنث بخلاف الخروج الى الجنازة حيث يحنث فيه
بمجرد الخروج من بيته لان الخروج الى مكة سفر ولا سفر قبل مجاوزة العمران ولا كذلك الخروج
الى جنازة وفي قوله لا يأتيها اي لا يأتي مكة لا يحنث بالخروج وانما يحنث بالوصول
لانه عبارة عنه ولا تشترط النية عند الانفصال للحنث في الاتيان بل اذا وصل يحنث
نوى او لم ينو بخلاف الخروج والذهاب لانه متنوع ولو حلف ليأتينه اي زيدا مثلا

او البصيرة ونحوها فقيد بانه حين مات حنث وان عزم من اجزاء صحابته لان شرط الحنث فوت الاتيان وهو لا يتحقق الا بما ذكرنا لان البر مرجو ما دام حيا ولو حلف ليأتينه ان استطاع فهي اي الاستطاعة استطاعة الصحة لانها في العرف سلامة الاسباب والآلات وارتفاع الموانع الحسية فعند الاطلاق ينصرف اليه ولو نوى القدرة دين اي صدق فيما بينه وبين الله تعالى وفي رواية يصدق قضاء ايضا وهي الحقيقة التي يحدثها الله تعالى للعبد حالة الفعل مقارنة له عند اهل السنة والجماعة ولو حلف لا تخرج امرأته الا باذنه شرط لكل خروج اذن حتى لو اذن لها مرة فخرجت ثم خرجت بغير اذنه مرة اخرى حنث لانه استثنى خروجا ملصقا بالاذن لان الباء للالصاق فكل خروج لا يكون كذلك كان داخلا في اليمين وصار شرطا للحنث والحيلة في ذلك ان يقول لها كلما اردت الخروج فقد اذنت لك فان قال ذلك ثم نهاها لم يعمل نهيه عند ابي يوسف خلافا لمحمد بخلاف الا ان اي بخلاف ما اذا قال الا ان آذن لك وبخلاف قوله حتى آذن لك فانه بالاذن مرة ينتهي اليمين حتى لو اذن لها مرة فخرجت ثم خرجت مرة اخرى بغير اذنه لا يحنث لان كلمة حتى للغاية فينتهي اليمين بها وكلمة ان محمولة عليها فان قلت يرد عليه قوله تعالى لا تدخلوا بيوت النبي الا ان يؤذن لكم فتكرار الاذن شرط لجواز الدخول قلت تكرار الاذن فيه عرف بدليل آخر من خارج وهو ان دخول دار انسان بغير اذنه حرام ولو نوى التعدد بقوله الا ان آذن لك صدق فيه قضاء لانه محتمل كلامه والرضا والامر كالاذن فيما ذكرنا ولو ارادت المرأة الخروج

من البيت فقال الزوج ان خرجت فانت طالق او اراد رجل ضرب العبد

فقال الآخر ان ضربت اى العبد فعبدى حر تقيد حلفه به اى بذلك الخروج

وبذلك الضرب حتى لو قعدت المرأة ثم خرجت او تركه ضربه ثم ضربه بعد ذلك

لم يحنث لان المطلق يتقيد بالحال كاجلس اى كما يتقيد فى قوله اجلس فتغد

عندى فقال المخاطب ان تغديت اى تغديت فعبدى حر فانه يتقيد الحلف بالغداء

المدعو اليه حتى لو رجع الى بيته فتغدى لم يحنث لما ذكرنا ومركب عبد اى شخص كمركبه

فى الحنث اى كمركب الشخص ويتناوله اللفظ ويدخل فيه ان نوى والحال انه لا دين به اى

بالعبد ولو قال عليه كان اولى صورته قال ان ركبت دابة فلان فعبدى حر ولم ينوه اى العبد

فركبها لم يحنث وان نواها فان كان عليه دين مستغرق لم يحنث وان لم يكن عليه دين

او كان عليه دين ولم يكن مستغرقا فان نوى حنث والا فلا وهذا عند ابى حنيفة رح

وقال ابو يوسف يحنث فى الوجوه كلها اذا نوى لان الملك للمولى لكن الاضافة اليه

فلا بد من النية وقال محمد يحنث فى الوجوه كلها نوى او لم ينو اعتبارا للحقيقة وبه

قالت الثلاثة وله انه اذا كان عليه دين مستغرق لا يملك المولى ما فى يده حتى لا يعتق

بعتقه فلا يدخل تحت اليمين نوى او لم ينو وان لم يكن دينا مستغرقا يملك ما فى

يده لكنه يضاف الى العبد عرفا وشرعا فتختل الاضافة اليه فلا يدخل الا بالنية هذا

باب فى بيان احكام اليمين فى الاكل والشرب واللبس والكلام

الاكل ايصال ما يتأتى فيه المضغ والهشم الى الجوف ممضوغا كان او غير ممضوغ والشرب

ایصال ما لا یتأتی فیه الهشم الی الجوف والذوق ایصال الشیء الی فیه لاستبانة طعمه حتی لو حلف لا یاکل هذا اللبن او هذا السویق فشربه لا یحنث وکذا بالعکس بان حلف لا یشرب هذا اللبن فثرد فیه فاکله لا یحنث لان هذا لیس بشرب ولا قول لیس باکل ولو حلف لا یاکل عنبا او رمانا فمصه فابتلع ماءه ورمی ثفله لم یحنث لان هذا المص نوع ثالث لیس باکل ولا شرب وقیل الاکل والشرب عبارة عن عمل الشفاه والحلق والذوق عبارة عن عمل الشفاه دون الحلق والابتلاع عبارة عن عمل الحلق دون الشفاه والمص عبارة عن عمل اللهاة خاصة ولو حلف لا یاکل من هذه النخلة حنث بثمرها ای باکل ثمرها لانصراف یمینه الیه مجازا بالاجماع فیحنث بجمیع ما یخرج منها من جمار او بسر او رطب وطلع او دبس یخرج من ثمرها وکذا اذا قال من هذا الکرم ینصرف الی ما یخرج منه من عنب وحصرم وشرطه ان لا یتغیر بصنعة حادثة حتی لا یحنث بالنبیذ والناطف والدبس والمطبوخ والخل لان هذا مضاف الی فعل حادث بخلاف ما اذا حلف لا یاکل من هذه الشاة حیث یحنث باللحم خاصة ولا یحنث باللبن والزبد لانها ماکولة فینعقد الیمین علیها ولو لم یکن للشجرة ثمر کالصفصاف ونحوه ینصرف الیمین الی ثمنها وفی فتاوی ابو اللیث وان اکل من عین النخلة لا یحنث وان نواها لان الحقیقة مهجورة بدلالة محل الکلام ولو عین البسر بان حلف لا یاکل هذا البسر والرطب بان حلف لا یاکل هذا الرطب واللبن بان حلف لا یاکل هذا اللبن لا یحنث برطبه ای باکل رطب البسر یعنی بعد ما صار البسر رطبا ولا یحنث

ايضا باكل تمرة اى تمر الرطب يعنى بعد ما صار الرطب تمرا ولا يحنث ايضا باكل شيراز
اى شيراز اللبن بعد ما صار اللبن شيرازا وهو اللبن الرائب فاستخرج منه ماؤه حتى صار ثخينا كالفالوذ
الخاثر والصفراط معرب جغرات وذلك لان صفة البسورة والرطوبة وصفة اللبنية
داعية الى اليمين فتتقيد به بخلاف ما اذا حلف لا يكلم هذا الصبى و
هذا الشاب فكلمهما بعد ما شاخا حنث لالغاء الشرع هذا الداعى فى الوصف
وعند الثلاثة لا يحنث فى هذا ايضا وبخلاف ما اذا حلف لا ياكل هذا الحمل
فاكله بعد ما صار كبشا لانه ليس فيه صفة داعية الى اليمين فيحنث وعند الثلاثة
لا يحنث ايضا ولو حلف لا ياكل بسرا من غير تعيين فاكل رطبا لم يحنث
لانه لم ياكل المحلوف عليه وفى حلفه لا ياكل رطبا او حلفه لا ياكل بسرا او لا
ياكل رطبا ولا بسرا يحنث باكل المذنب بكسر النون وهو الذى فى ذنبه
قليل بسر او قليل رطب وهذا عندهما لانه اكل ما حلف عليه وغيره فيحنث به وقال
ابو يوسف لا يحنث لان الاسم يقع على الغالب فلا يحنث بالمذنب وبه قال الثلاثة وجعل
فى الهداية قول محمد مع ابى يوسف وذكره فى المبسوط والايضاح والاسرار وشرح
الجامع الكبير والصغير والمنظومة مع ابى حنيفة رح ولا يحنث بشراء
كباسة بسر فيها رطب فى حلفه لا يشترى رطبا لان القليل
تابع للكثير والكباسة بكسر الكاف وهى العرجون ويسمى العنقود ايضا وبالفارسية
خوشه ولا يحنث بسمك اى باكل سمك فى حلفه لا ياكل لحما لاجل العرفية

او يأكل جملا لشراء اللحم فاشتراه لحم سمك لا يلزمه والقياس ان يحنث
وهو قول الشافعي ومالك واحمد وفي الجميع وهو قول ابي يوسف ايضا **ولحم الخنزير**
كلام اضافي مبتدأ **و** لحم **الانسان** بالجر عطف على الخنزير اي ولحم الانسان
والكبد والكرش مرفوعان عطفا على اللحم وقوله لحم خبر المبتدأ فاذا كانت
هذه الاشياء لحما يحنث باكلها في يمينه لا ياكل لحما الا ان لحم الخنزير والآدمي
حرام واليمين قد ينعقد لمنع النفس عن الحرام كما اذا حلف لا يزني او لا يكذب ليصح
يمينه ولو حلف لا يشرب شرابا يدخل فيه الخمر حتى تلزمه الكفارة بشربها لكونها
شرابا حقيقة وعن بعض الاصحاب لا يحنث باكل لحم الخنزير والآدمي ذكره العتابي
وبه قال بعض المالكية وعند الشافعي واحمد لا يحنث في كبد وكرش وكذا الرئة
والطحال عندنا خلافا لهما في الرئة وفي المحيط لا يحنث باكل الكبد والكرش في
عرفنا ويحنث به اهل الكوفة **ولا يحنث ايضا بشحم** اي باكل شحم **الظهر** وشرائه
وبيعه في حلفه لا ياكل شحما او لا يشتريه او لا يبيعه وانما يحنث بشحم البطن
خاصة هذا عند ابي حنيفة وقالا يحنث بشحم الظهر ايضا وبه قال الشافعي في وجه
واحمد في رواية لقوله تعالى الا ما حملت ظهورهما والاصل في الاستثناء ان يكون من
الجنس لانه الحقيقة وله ان شحم الظهر هو اللحم السمين وما ذكر في النص استثناء منقطع
وذكر الطحاوي قول محمد مع ابي حنيفة وقيل هذا اذا حلف بالعربية واما اسم پيه
بالفارسية لا يقع على شحم الظهر اصلا **ولا يحنث ايضا بالية** اي باكل الالية

او شرائها في حلفه لا ياكل لحما او شحما او لا يشترى شحما او لحما لانه نوع ثالث فلا يتناولها اللفظ معنى ولا عرفا وعند احمد وبعض الشافعية يحنث في لا ياكل لحما او شحما او لا يشتريه ولا يحنث ايضا بالخبز اى باكل الخبز في حلفه لا ياكل من هذا البر وكذا اذا اكل من سويقه عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف يحنث باكل الخبز منه لا بالسويق وبه قالت الثلاثة وقال محمد يحنث فيهما وان قضمه حنث بالاجماع وضع المسئلة في المعين لانه لو كان منكرا ذكر شيخ الاسلام انه ينبغي ان يكون جواب ابي حنيفة رحمه الله كجوابهما والخلاف فيما اذا لم تكن له نية واما اذا نوى فهو كما نوى بالاجماع لانه نوى حقيقة كلامه او محتمله وهو المجاز والاصل في هذه المسئلة ان الحقيقة المستعملة اولى من المجاز المتعارف عنده وعندهما على العكس وفي حلفه لا ياكل من هذا الدقيق حنث بخبزه اى باكل خبزه لان عينه لا تؤكل فانصرف اليمين الى ما يتخذ منه لا يحنث بسفه اى بسف الدقيق لما ذكرنا وعند الشافعي ومالك رحمهما الله يحنث بسفه ايضا والخبز ما اعتاده اهل بلده اى بلد الحالف حتى لو حلف في مصر او الشام ان لا ياكل الخبز ينصرف الى خبز البر وفي طبرستان ينصرف الى خبز الارز وفي زبيد ينصرف الى خبز الذرة والدخن ولو اكل الحالف خلاف ما عندهم من الخبز لا يحنث وكذا اذا اكل خبز القطائف الا ان ينويه لانه لا يسمى خبزا مطلقا وعند الشافعي ومالك يحنث باى خبز كان والشواء والطبيخ يطلقان على اللحم حتى لو حلف لا ياكل شواء او طبيخا يحنث

باكل اللحم المشوي وما لجتهم من اللحم دون الباذنجان والجزر المشويين وعند الشافعي

ومالك يقع على كل شيء ملابنة والحذا اكل القلية اليابسة لا يحنث لانه لا يسمى

طبيخا وان اكل الخبز بالمرقة يحنث لانه يسمى طبيخا وفيها اجزاء اللحم ايضا **و الرأس**

ما يباع في مصره اي في مصر الحالف حتى لو حلف لا ياكل راسا فيمينه على

رؤس تكبس في التنانير وتباع في مصره لانا نعلم انه لا يريد به راس كل شيء

فان راس الجراد والعصفور لا يدخل تحته وكان ابو حنيفة اولا يقول يدخل فيه راس

الابل والبقر والغنم ثم رجع وقال يحنث في راس البقر والغنم خاصة وقالا لا يحنث

الا في راس الغنم خاصة وقيل هذا اختلاف عصر وزمان لا اختلاف حجة وبرهان

وعند الشافعي رح يحنث براس الابل ايضا وعند مالك يحنث بكل راس **والفاكهة**

التفاح والبطيخ بكسر الباء سواء كان اصفر او اخضر **والمشمش والخوخ**

والتين والاجاص والكمثرى والقراصيا ونحوها حتى اذا حلف لا ياكل فاكهة

يحنث بكل هذه الاشياء لان الفاكهة اسم لما يتفكه به بعد الطعام وقبله اي

اي يتنعم به وهذا المعنى ثابت في هذه الاشياء الا البطيخ فانهم اختلفوا فيه وعن

شمس الائمة السرخسي انه ليس من الفاكهة لان ما لا يكون يابسه فاكهة لا يكون

رطبه فاكهة وفي المحيط اليابس من اثمار الشجر فاكهة الا البطيخ فانه لا يعتاد يابسه

فاكهة في عامة البلدان وعن الشافعي واحمد فيه وجهان **لا العنب** اي ليس العنب

بفاكهة وكذلك **الرمان والرطب** وعند ابي حنيفة رح حتى لو حلف لا ياكل فاكهة

فاكل عنبا او رمانا او رطبا لا يحنث عنده وقالا يحنث لانها فاكهة
لان معنى التفكه فيها موجود وبه قالت الثلاثة وله ان معنى التفكه فيها قاصر لانها
صالحة للتغذي والتداوي فلا يدخل في اسم الفاكهة المطلقة قيل هذا اختلاف
زمان لا برهان والخلاف ايضا فيما اذا لم يكن له نية واما اذا نوى فعلى ما نوى
بالاجماع وكذا القثاء والخيار ليسا من الفاكهة لانهما من البقول تبعا لانهما يوضعان
على الموائد مع البقول فلا يحنث باكلهما وكذلك الفاقوس والبطيخ والادام
ما يصطبغ به اي يختلط بالخبز فهو من الصبغ وذلك يكون بالمائع
دون غيره حتى لو حلف لا يأتدم لا يحنث الا بالمائع كالخل والملح والزيت
والعسل والدبس والملح وان كان لا يؤكل وحده عادة ولكنه يذوب في
الفم فيحصل الاختلاط بالخبز لا اللحم بالجر عطف على ما قبله اي ليس كاللحم
والبيض والجبن يتشبه بالتمر فانه ليس بادام عندهما لانه مأخوذ من المؤادمة
وهي الموافقة قال النبي عليه السلام يؤدم الله بينكما اي الفة وانما هي بالاختلاط ولم يوجد وعند محمد هذه
ادام لانه يؤكل تبعا غالبا وبه قالت الثلاثة واخذ الشيخ ابو الليث به وهي
رواية عن ابي يوسف ايضا فان قلت ورد في الحديث سيد ادام اهل الجنة اللحم قلت
هو في الجنة ولا كلام فيه انما الكلام في الدنيا ولا يلزم من كونه سيد الادام ان يكون من الادام
كما يقال الخليفة سيد العرب والعجم وان لم يكن هو من العجم وهذا الخلاف فيما
اذا لم يكن له نية واما اذا نوى فعلى ما نوى اجماعا والغداء الاكل من الفجر الى الظهر فان حلف

لا يتغدى فاكل في هذا الوقت حنث فان اكل قبل او بعده لا يحنث ومقدار ما يحنث به من الاكل ان يكون اكثر من نصف الشبع لان اللقمة واللقمتين لا يسمى غداء عادة وجنس الماكول يشترط ان يكون ما ياكله اهل بلده عادة حتى لو شرب اللبن وشبع لا يحنث ان كان حضريا وان كان بدويا يحنث والصبح من طلوع الشمس الى ارتفاع الضحى لانه من الصباح فيتقيد بهذا الوقت والعشاء منه اى من الظهر الى نصف الليل فلو حلف لا يتعشى فاكل في هذا الوقت حنث والسحور منه اى من نصف الليل الى طلوع الفجر فلو حلف لا يتسحر فاكل في هذا الوقت حنث لانه ماخوذ من السحر وهو ما بعد نصف الليل الى طلوع الفجر اطلاقا على ما بعد نصف الليل لقربه بالسحر ولو حلف وقال ان لبست فعبدي حر او قال ان اكلت فعبدي حر او قال ان شربت فعبدي حر ونوى شيئا معينا بان قال نويت الحرير او الخبز او الفقاع ونحوه لم يصدق اصلا يعنى لا قضاء ولا ديانة لان النية تعمل في الملفوظ لانها لتعيين المحتمل والطعام ونحوه غير مذكور وانما ثبت مقتضى وهو لا عموم له فلا يحتمل الخصوص وعن ابي يوسف انه يصدق ديانة وبه اخذ الخصاف والشافعي رح ولو زاد الحالف ثوبا بعد قوله ان لبست او زاد طعاما بعد قوله ان اكلت او زاد شرابا بعد قوله ان شربت دين يعنى يصدق ديانة لانه نكرة في الشرط فتعم كما تعم في النفي لكنه خلاف الظاهر فلا يصدقه القاضي ولو حلف لا يشرب من دجلة فيمينه على الكرع وهو تناول

الماء بنفسه من موضعه وهذا عند ابي حنيفة رح لانه حقيقة مستعملة وعندهما يحنث بالشرب
من مائها باناء للتعارف وبه قالت الثلاثة بخلاف ما لو حلف لا يشرب من
ماء دجلة فانه يحنث بالاجماع كيفما شرب باناء او غيره لان الشرط شرب ماء
منسوب الى دجلة والغرف لا يقطع النسبة وكذا لو حلف لا يشرب من الفرات
او من ماء الفرات فعلى ما تقدم من الخلاف والوفاق ولو شرب من نهر ياخذ من
الفرات لا يحنث في يمينه لا يشرب من الفرات ويحنث في يمينه لا يشرب من ماء
الفرات ولو حلف لا يشرب ماء فراتا فهو على شرب ماء عذب من اي موضع كان ولو
حلف لا يشرب ماء هذا الكوز فصب ماؤه في كوز آخر فشربه لم يحنث لتبدل
النسبة ولو قال ان لم اشرب ماء هذا الكوز اليوم فكذا اي
فامرأته طالق او عبده حر والحال انه لا ماء فيه اي في الكوز او كان فيه
ماء فصب قبل غروب الشمس او اطلق اليمين اي لم يقل اليوم والحال انه
لا ماء فيه اي في الكوز لا يحنث في هذه الصور كلها عندهما خلافا لابي يوسف
واحمد وعند الشافعي واحمد لو تلف بلا اختياره لا يحنث والاصل في هذا ان
ان كون البر متصورا شرط في انعقاد اليمين المطلقة عن الوقت وفي بقاء المقيدة
بالوقت عندهما لان حكم اليمين وجوب البر فاما الكفارة فهي خلف عنه فاذا
لم يكن البر متصورا لا تجب الكفارة وعند ابي يوسف ليس بشرط لان اليمين
قد ينعقد على ما لا يتصور عادة كقوله والله لامسن السماء او لاحولن هذا الحجر ذهبا

ينعقد ويحنث في الحال لعدم امكان البر عادة وان كان الماء فيه فصب
حنث اى في الحال وهو الذى لم يقل اليوم لان اليمين انعقدت للتصور ثم
يحنث بالصب لان البر يجب عليه كما فرغ فاذا صب فقد فات البر فيحنث في
ذلك الوقت كما اذا مات الحالف والماء باق وهذا بلا خلاف ولو حلف وقال
ليصعدن السماء او ليقلبن هذا الحجر ذهبا تنعقد يمينه وللحنث
الحال لانه مستحيل عادة وقال زفر لا ينعقد اصلا لانه مستحيل عادة فلا يحنث
وبه قال الشافعي في قول ولو حلف لا يكلمه فلانا فناداه وهو نائم
فايقظه او حلف لا يكلمه الا باذنه فاذن له ولم يعلم الحالف بالاذن
فكلمه حنث في الوجهين جميعا اما الاول فلانه كلمه واسمعه فيحنث ولو لم
يوقظه ذكر القدوري انه اذا كان بحيث يسمع لو لم يكن نائما يحنث والمختار الاول
وقيل هو على الخلاف عند ابي حنيفة رح يحنث خلافا لهما واما الثاني فلان الاذن
مشتق من الاذان الذى هو الاعلام او من الوقوع في الاذن وكل ذلك لا يتحقق
الا بعد العلم وقال ابو يوسف لا يحنث لان الاذن هو الاطلاق وانه يتم بالاذن
كالرضا وبه قال الشافعي رح ولو كاتبه او ارسل اليه رسولا او اشار اليه لا يحنث
خلافا لاحمد وعن مالك في الكتابة يحنث لا في الرسالة وفي الاشارة عنه روايتان
ولو سلم على جماعة وهو فيهم حنث لانه كلمهم فان نواهم دونه دين لا قضاء ولو قال
السلام عليكم الا واحدا لا يحنث ولو كان الحالف اماما لا يحنث بالتسليمتين

ولو كان المؤتم هو الحالف فكذلك خلافا لمحمد. ولو سبح او فتح عليه في الصلوة لا يحنث
وفي خارجها يحنث. ولو قرع الباب فقال من هذا يحنث ولو ناداه المحلوف عليه
فقال لبيك او قال لي بلا كان يحنث ولو علمه بالامر لا يفهمه المحلوف عليه فيه
اختلاف الروايتين. ولو حلف لا يكلمه شهرا فهو اي ابتداء مدة اليمين
من حين حلف لانه لو لم يذكر الشهر لتأبد اليمين فذكر الشهر لاخراج
ما وراءه فبقي الذي يلي يمينه داخلا بدلالة الحال. ولو حلف لا يتكلم فقرأ
القرآن او سبح او هلل او كبر لم يحنث سواء كان في الصلوة او خارجها لانه
لا يسمى متكلما عادة وشرعا وقال الشافعي يحنث مطلقا لوجود الكلام حقيقة
ولو قال يوم اكلم فلانا فامرأته طالق فهو على الليل والنهار
على الليل والنهار لان اليوم اذا قرن بفعل لا يمتد يراد به مطلق الوقت قال الله تعالى
ومن يولهم يومئذ دبره والكلام لا يمتد وكذا الطلاق بخلاف الامر باليد وقد مر
مستقصى فان عنى اي قصد وفي بعض النسخ فان نوى النهار خاصة
صدق ديانة وقضاء لانه نوى حقيقة كلامه وعن ابي يوسف لا يصدق
قضاء لانه نوى خلاف المتعارف ولو قال ليلة اكلم فلانا فامرأته
طالق فهو على الليل خاصة لانه حقيقة في سواد الليل خاصة كالنهار للبياض
خاصة ولم يجئ استعماله في مطلق الوقت بخلاف اليوم وهو ما ضيناه ولو قال ان كلمت
اي فلانا الا ان يقدم او قال ان كلمته حتى يقدم زيد فاخذه ... او

قال ان كلمته الا ان ياذن زيد او قال الى ان ياذن زيد او حتى ياذن زيد
فكذا اى فامراته طالق او عبده حر فكلم الحالف فلانا قبل قدومه
اى قبل قدوم زيد او كلمه قبل اذنه حنث فى الوجوه كلها لبقاء اليمين
ولو كلمه بعدهما اى بعد القدوم والاذن لا اى لا يحنث لانتهاء اليمين وان
مات زيد اى زيد الذى قدومه شرط فى الوجه الاول والثانى او اذنه شرط
فى الثالث والرابع سقط الحلف اى اليمين لان الممنوع عنه كلام
ينتهى بالاذن والقدوم ولم يبق بعد الموت متصور الوجود فسقطت خلافا
لابى يوسف لان عنده التصور ليس بشرط فعنده سقط الغاية فتتابد اليمين لو حلف لا
ياكل طعام فلان او حلف لا يدخل داره اى دار فلان او حلف لا
يلبس ثوبه اى ثوب فلان او حلف لا يركب دابته اى دابة فلان او
حلف لا يكلم عبده اى عبد فلان ان اشار الحالف بان قال والله لا اكل
طعام فلان هذا او لا يدخل داره هذه او لا يلبس ثوبه هذا او لا يركب دابته
هذه او لا يكلم عبده هذا فزال ملكه اى ملك فلان بان باع هذه الاشياء
ثم بعد ذلك ففعل الحالف بان اكل ذلك الطعام او دخل تلك الدار او لبس ذلك الثوب
او ركب تلك الدابة او كلم ذلك العبد لا يحنث لان للاضافة اثرا اى لان الاضافة
فيعتبر ان يكون شرط الحنث اكل الطعام المضاف الى فلان وكذا البواقى
فلم يوجد فبطلت اليمين وعند محمد يحنث فى العبد والدار لان الاشارة معتبرة

والاضافة لغير ... قال زفر والثلاثة كما لا يحنث

في المعين هذا اي بالمعين من الطعام والدار والثوب والدابة والعبد في

هذه الصور وهي ما اذا قال لا آكل طعام فلان هذا او لا ادخل داره هذه

بعد زوال ملكه عنه اذا اشترى له طعاما او دارا فاكله او دخلها لا يحنث لان

اليمين على المشار اليه والاضافة ليست للتعريف باعتبار ... لا آكل

طعام فلان لاجل نفسه بل ... ففي زوال الملك ... والاضافة

فلان عن الطعام ونحوه لما ذكرنا وحنث الآن بالمعين ...

الحنث وهو ... والاضافة الى فلان ... الاشارة وفي الصديق

قال ... لا اكلم صديق فلان هذا والزوجة بان قال والله لا اكلم زوجة فلان

في المشار ... صديق فلان هذا او امرأته هذه حنث بمباشرتها على

... الصداقة بين فلان ... وعليه

من ... الزوجية بين فلان وامرأته بالابانة لان الاضافة تأثيرها ...

... الاشارة ... في التعريف وهذا بالاجماع وفي الصديق

والزوجة في غير المشار اليه ... بان قال لا اكلم صديق فلان او زوجته

فزالت النسبة اليه بان عاداه صديقه او طلق زوجته فكلمهما بعد ذلك

لا يحنث منهما وقال محمد يحنث لان المقصود هجرانه ولاضافة للتعريف

... المشار اليه ... هجران ... يحتمل ... الاشارة والتسمية

باسمه يدل على ذلك فلا يحنث مع الاحتمال بالشك **وحنث بالمتجدد** اى بالمستحدث فى الصديق والزوجة فى هذه الصورة وهى ما اذا حلف لا يكلم صديق فلان او زوجته ولم يشر اليهما وهذا عندهما وعند محمد لا يحنث وهو مبنى على ما تقدم هذا اذا لم يكن له نية واما اذا نوى فعلى ما نوى لانه نوى محتمل كلامه ولو حلف لا يكلم **صاحب هذا الطيلسان فباعه** اى فباع صاحب الطيلسان طيلسانه فكلمه الحالف اياه **حنث** لان الامتناع لذاته لا للطيلسان وهذا الكلام المشترى لا يحنث **الزمان** مبتدأ **والحين** عطف عليه **ومنكرهما** اى منكر الزمان والحين وهو الذى يكون بلا الف ولام وقوله **ستة اشهر** خبر يعنى لو قال لا اكلم فلانا الزمان او الحين او زمانا او حينا فهو على ستة اشهر كذا نقل عن ابن عباس وسعيد بن المسيب وعند الشافعى الزمان والحين ساعة وعند مالك سنة هذا اذا لم تكن له نية واما اذا نوى شيئا فعلى ما نوى لانه محتمل كلامه **والدهر** مبتدأ بان قال لا اكلم فلانا الدهر بالالف واللام **والابد** عطف عليه بان قال لا اكلم فلانا الابد وقوله **العمر** خبره اى هو العمر لان العرف منهما يراد به الابد قال الله تعالى هل اتى على الانسان حين من الدهر اى الابد وقال عم من صام الابد فلا صيام له اى عمره كله وعند الشافعى واحمد يقع على ساعة وعند مالك على سنة **ودهر مجمل** مبتدأ وخبره والمسوغ كون المبتدأ معطوفا اراد ان المنكر من الدهر مجمل عند ابى حنيفة يعنى لم يفسره وتوقف فيه حيث قال لا ادرى ما الدهر وهذا من جلالة قدره وكمال عقله توقف فيما اختلف ارباب

اللغة في تقديره وقيل انما قال لا ادري تادبا وحفظا للسانه عن التحدث في الدهر فانه
جاء في الخبر انه عم قال لا تسبوا الدهر فان الله هو الدهر اي خالق الدهر ومما يناسب
ذكره ههنا ما قال بعضهم من قال لا ادري بالمريد ره؛ فقد تسدى في الفقه بالعقل
في الدهر والخنثى كذا الجوابه ، ومحل اطفال ووقت ختان ؛ وقالا هو كالحين يقع
على ستة اشهر وبه قالت الثلاثة وروى ابو يوسف ان التعريف والتنكير سواء عند ابي حنيفة
و الايام **وايام كثيرة والشهور والسنون عشرة** من كل صنف عند ابي حنيفة
فلو قال لا اكلمه الايام او اياما كثيرة يقع على عشرة ايام وان قال لا اكلمه الشهور فهو عشرة
اشهر وان قال لا اكلمه السنين فهي عشر سنين لان اقصى ما ينتهي اليه اسم الايام عشرة
يقال ثلاثة ايام الى عشرة ايام وبعده يتكرر ويقال احد عشر وكذلك الشهور والسنون
وقالا في الايام اسبوع وفي الشهور شهور السنة وفي السنين العمر لان المعرف ينصرف
الى المعهود وهو ايام الاسبوع وفي الشهور شهور السنة لانها المعهودة وليس للسنين معهود
فانصرف الى العمر وبه قالت الثلاثة في الشهور والسنين **و** في **منكرها** اي منكر الايام والشهور
والسنين **ثلاثة** من كل صنف فلو قال والله لا اكلم فلانا اياما فهو على ثلاثة ايام ولو قال
شهورا فهو على ثلاثة اشهر ولو قال سنين فهو على ثلاث سنين بالاجماع لانه جمع منكر
فيتناول الاقل المتيقن به هذا **باب** في بيان احكام **اليمين في الطلاق والعتاق**
ولو قال رجل لامرأته **ان ولدت فانت كذا** اي طالق **حنث بالميت**
اي بالولد الميت يعني طلقت امرأته اذا ولدت ولدا ميتا لوجود الولد حقيقة وعرفا

وشرعا حقه تنقضي به العدة والدم الذي بعده نفاس وتصير الامة به ام ولد وترجى
شفاعته يوم القيمة بخلاف ما اذا قال ان ولدت ولدا فهو حر حيث يشترط ان يكون
حيا عند ابي حنيفة حتى اذا ولدت ولدا ميتا ثم آخر حيا عتق الحي عنده وقالا لا يعتق
واحد منهما لتحقق الشرط بولادة الميت فتنحل اليمين لا الى جزاء وله انه جعل الحرية وصفا
للمولود فيتقيد بولادة الحي نظرا الى هذا الوصف اذ الميت لا يقبله وعلى هذا الخلاف لو قال
اول ولد تلدينه فهو حر فانه يتقيد عنده بوصف الحياة حتى لو ولدت ميتا ثم آخر حيا عتق
الحي وعندهما لا يعتق بخلاف ما اذا قال اول ولد تلدينه حيا او قال ان ولدت ولدا حيا فهو حر لتقييده
بالحياة نصا ولو قال اول عبد املكه فهو حر فملك عبدا عتق
لان الاول اسم لفرد سابق وقد وجد فيعتق ولو ملك عبدين معا ثم ملك
آخر لا يعتق واحد منهم اي من العبيد الثلاثة لعدم وجود الشرط وهو الفردية
في الاولين ولا فيما اشتراه بعدهما لعدم السبق ولو زاد الحالف على كلامه الاول لفظة وحده
بان قال اول عبد اشتريه وحده او املكه وحده فهو حر فاشترى عبدين معا ثم اشترى
واحدا بعدهما عتق الثالث اي العبد الثالث لانه يراد الانفراد في حالة الشراء لان وحده للحال يقال
جاء زيد وحده اي منفردا فيشترط انفراده في حالة الشراء ولم يسبقه احد بهذه
الصفة فكان اولا ولو قال واحد موضع وحده لا يعتق الثالث لان وحده يقتضي الانفراد
في الفعل المقرون به ولا يقتضي الانفراد في الذات وواحد يقتضي الانفراد في الذات يظهر ذلك
في قوله ما في الدار رجل واحد وما في الدار رجل وحده فانه اذا كان فيها رجلان كان

الاول كاذبا والثاني صادقا ولو قال اول عبد املكه فهو حر فملك عبدا ونصف عبد عتق
العبد الكامل لان نصف العبد ليس بعبد فلم يشاركه في اسمه فلا تنقطع عنه وصف الاولية
والفردية كما لو ملك معه ثوبا او نحوه بخلاف ما اذا قال اول كر املكه فهو هدي فملك
كرا ونصف كر حيث لا يلزمه شيء لان النصف يزاحم الكل في المكيلات والموزونات لانه
بالضم يصير شيئا واحدا بخلاف الثياب والعبيد ولو قال آخر عبد املكه فهو
حر فملك عبدا فعبدا اي ملك عبدا آخر فمات الحالف لم يعتق العبد الآخر لان الآخر اسم لفرد لاحق
لا يشاركه غيره من جنسه ولا سابق له فلا يكون لاحقا فلا يعتق فلو اشترى عبدا
في قوله آخر عبد املكه فهو حر ثم اشترى عبدا فمات الحالف عتق العبد الآخر
لانه فرد لاحق مذ ملك اي من حين ملك وهو وقت الشراء حتى يعتبر من جميع
المال ان كان اشتراه في صحته عند ابي حنيفة رح وعندهما يعتق مقتصرا على حالة الموت
فيعتبر من الثلث على كل حال لان الآخرية تثبت بعدم شراء غيره بعده وانما يثبت العدم
عند الموت فيقتصر العتق على زمن الموت وله ان الآخرية تثبت للثاني كما
اشتراه الا ان هذه الصفة لعرضية الزوال لاحتمال شراء غيره فاذا مات ولم يوجد بطل
صفة الآخرية تبين انه كان آخرا منذ اشتراه فعتق من ذلك الوقت وعلى هذا الخلاف
ما اذا قال آخر امرأة اتزوجها فهي طالق ثلاثا يقع عند الموت عندهما وترث بحكم انه فار
ولها مهر واحد وعليها العدة لابعد الاجلين من عدة الطلاق والوفاة وان كان
الطلاق رجعيا فعليها عدة الوفاة وعنده يقع منذ تزوجها فان كان

دخل بها فلها مهر ونصف مهر بالدخول بشبهة ونصف مهر بالطلاق قبل الدخول وعدتها بالحيض بلا حداد ولا ترث منه ولو قال رجل **كل عبد بشرني بكذا** بقدوم زيد مثلا من سفره او بعافيته من مرضه **فهو حر فبشره** بذلك **ثلاثة** اعبد **متفرقون عتق المبشر الاول** لتحقق البشارة من الاول دون الباقين لانها اسم لخبر سار ليس للمبشر به علم وقد حصل ذلك بالاول بخلاف الخبر حيث لا يشترط عدم العلم به حتى لو قال من اخبرني بقدوم فلان فهو حر فاخبره ثلاثة متفرقون عتقوا لكنه يشترط ان يكون صادقا كما في البشارة ولو ارسل اليه العبد عتق في البشارة والخبر لان الكتابة والمرسلة تسمى بشارة وهذا بخلاف الحديث حيث لا يحنث الا بالمشافهة **وان بشروه** اي ان بشر العبيد الثلاثة المولى بذلك **معا** حال اي مجتمعين **عتقوا** كلهم لتحقق البشارة من الجميع **وصح شراء ابيه للكفارة** بان كانت عليه كفارة صوم او ظهار او غيرهما فاشترى اباه العبد لذلك يصح ويجزئ عن الكفارة وقال زفر والشافعي لا يجوز والاصل فيه ان النية اذا قارنت علة العتق ورق المعتق كامل صح التكفير والا فلا فعندهما علة العتق القرابة والنية لم تتصل بها فلا يصح وعندنا شراء القريب اعتاق قال عم لا يجزئ ولد والده الا ان يجده مملوكا فيشتريه فيعتقه رواه الجماعة غير البخاري اي يعتقه بذلك الشراء لانه لا يحتاج للعتق الى شيء آخر وقد اقترنت النية به فوجب القول بجوازه **لا** اي لا يصح للكفارة **شراء من حلف بعتقه** بان قال لعبد غيره ان اشتريتك فانت حر

اي ان اشتريته عبدا فهو حر

ان اشتراه ناويا عن التكفير فانه لا يجزئه وهو المراد بقوله لا شراء من حلف بعتقه حتى لو اقترنت النية به بان قال لعبد غيره ان اشتريتك فانت حر عن كفارة يميني فاشتراه فانه يعتق ويجزي عن الكفارة **ولا يصح** ايضا **شراء ام ولد** له صورته ان يقول لامة غيره وقد استولدها بالنكاح ان اشتريتك فانت حرة عن كفارة يميني فاشتراها فانها تعتق لوجود الشرط ولا تجزيه عن الكفارة لعدم مقارنة النية علة العتق في ذلك الوقت فان قلت المعلق بالشرط كالمنجز عنده فيكون علة في ذلك الوقت وقد اقترنت النية به فيه قلت هو كالمنجز في ذلك الوقت حكما لا حقيقة ولو قال **ان تسريت امة فهي حرة صح** بكلامه لو كانت الامة **في ملكه يوم حلف** حتى لو تسرى امة كانت في ملكه يوم حلف عتقت لانعقاد اليمين في حقها لانها تتناول المملوكة في ذلك الوقت على العموم لكون الامة نكرة في سياق الشرط وهي كالنفي **والا** اي وان لم تكن الامة في ملكه يوم حلف **لا** يصح حتى لو اشترى امة وتسرى بها لا تعتق وقال زفر تعتق لان التسري لا يصح الا في الملك فكان ذكره ذكر الملك ولنا ان اليمين بالعتق انما يصح في الملك او مضافا اليه او الى سببه ولم يوجد واحد منها في حقها فلا يصح وطلب الولد ليس بشرط في التحصين للتسري خلافا لابي يوسف حتى لو عزل عنها لا تكون سرية عنده ولو قال **كل مملوك لي فهو حر عتق عبيده وامهات اولاده ومدبروه** لان المطلق ينصرف الى الكامل وملكه لهؤلاء كامل لانه يملكهم رقبة ويدا ولو قال اردت به الرجال دون النساء

صدق ديانة لا قضاء بخلاف ما لو قال نويت السود دون البيض او العكس حيث
لا يصدق ديانة وقضاء ولو قال نويت النساء دون الرجال لم يصدق لان المملوك
حقيقة للذكور دون الاناث فان الانثى يقال لها مملوكة لكن عند الاختلاط يستعمل عليهم
لفظ المملوك **لا يعتق مكاتبه** لان الملك غير ثابت يدا وهذا لا يملك اكسابه ولا
يحل له وطء المكاتبة الا ان ينويه ومن قال لنسوة له **هذه طالق او هذه
وهذه طلقت الاخيرة وخير في الاولين** لان او لاثبات احد المذكورين
وقد ادخلها بين الاولين ثم عطف الثالثة على المطلقة لان العطف للمشاركة في
الحكم فيختص بمحله فصار كما اذا قال احداكما طالق وهذه طلقت الاخيرة وله الخيار
في الاولين **وكذا العتق** بان قال لعبيده هذا حر او هذا وهذا عتق الاخير
وله الخيار في الاولين لما بينا **وكذا الاقرار** بان قال لفلان على الف او لفلان
وفلان كان نصف الالف للثالث والنصف الاخر ان شاء المقر جعله للاول وان
شاء جعله للثاني والله اعلم هذا **باب** في بيان احكام **اليمين في البيع
والشراء والتزويج والصوم والصلوة والحج وغيرها** ما
كل شيء يحنث فيه بالمباشرة بنفسه **لا يحنث فيه بالامر** منه لغيره
**هو البيع والشراء والتزويج والاجارة والاستيجار والصلح
عن مال والقسمة والخصومة وضرب الولد** حتى لو حلف لا يبيع
او لا يشتري او لا يؤاجر او لا يستاجر او لا يصالح عن مال او لا يقاسم او لا

يخاصم فلانا او لا يضرب ولده فوكل من يفعل ذلك لم يحنث لان صدور هذه
الاشياء من غيره فلم يوجد شرط الحنث من الحالف وعند الثلاثة يحنث الا عن
الشافعي في الاظهر لا يحنث ولو نوى ان لا يامر به غيره يحنث بالامر ايضا لان فيه
تشديدا وكذا اذا كان الحالف ذا سلطان لا يتولى هذه الامور بنفسه لانه يمنع
نفسه عما يعتاده فيحنث بفعل المامور (وما) اي كل شيء (يحنث منه بهما) اي
بالمباشرة بنفسه وبالامر اي بالتوكيل ايضا هو (النكاح والطلاق والخلع
والعتق والكتابة والصلح عن دم عمد والهبة والصدقة
والقرض والاستقراض وضرب العبد والذبح والبناء
والخياطة والايداع والاستيداع والاعارة والاستعارة
وقضاء الدين وقبضه والكسوة والحمل) حتى لو حلف لا يتزوج
او لا يطلق امرأته او لا يخالعها او لا يعتق عبده او لا يكاتبه او لا يصالح عن دم عمد
او لا يهب او لا يتصدق او لا يقرض او لا يستقرض او لا يضرب عبده او لا يذبح شاة
او لا يبني شيئا او لا يخيط ثوبه او لا يودع او لا يستودع او لا يعير
او لا يستعير او لا يقضي الدين او لا يقبضه او لا يكسو فلانا او لا يحمل هذا الشيء يحنث
بمباشرته بنفسه وبمباشرة وكيله لان الوكيل في هذه الاشياء سفير ومعبر وحقوق
العقد راجعة الى الآمر لا اليه بخلاف الفصل الاول فان حقوق العقد فيه ترجع
الى العاقد وعند الشافعي لا يحنث بمباشرة الوكيل لان الفعل يوجد منه حقيقة ومن

الآخر حكما وجد شرط الحنث من الآمر وجه دون وجه فلا يحنث كما في الوجه
الاول وفي مسائل اهل البصرة فيما كتبوا الى محمد بن الحسن اذا حلف لا اتزوج
فوكل وكيلا بالنكاح انه لا يحنث وهو خلاف الاصل كذا ذكر الناطفي في الاجناس
فان قلت ما ذكرت يستقيم في مثل النكاح والطلاق ونحوهما واما ما كان منها
حسيا كضرب الغلام وذبح الشاة ونحوهما كيف يكون قلت هو ايضا منقول الى
الآمر حتى لا يجب الضمان على الفاعل وكان منسوبا اليه فيحنث ومنفعة ضرب
العبد راجعة الى المولى لانه يجري على موجب امره او يسعى في مصالحه بخلاف
ضرب الولد فان منفعته للولد للتاديب والانزجار عن القبائح فضلا لكن
حلف لا يضرب رجلا حرا فامر بضربه حيث لا يحنث بضرب المامور اياه لانه
لا يملك ضربه فلا يصح امره الا ان يكون الآمر سلطانا او قاضيا فحينئذ يحنث
لانهما يملكان ضرب الاحرار حدا وتعزيرا فيملكان الامر به فيضاف فعل المامور
اليهما ولهذا لا يجب الضمان على الضارب بامرهما في الحد والتعزير ولو قال الحالف في
النكاح والطلاق ونحوهما من الحكميات نويت ان لا اتكلم به ولا الي بنفسي صدق
ديانة لا قضاء ولو قال ذلك في ذبح الشاة وضرب العبد ونحوهما من الحسيات
نويت ان لا الي بنفسي يصدق ديانة وقضاء والفرق بين البابين ان الاول
ليس لا اتكلم بكلام يفضي الى الوقوع والامر به مثل التكلم به فاذا نوى ان لا يلي فقد نوى
التخصيص في العام فلا يصدق قضاء لانه خلاف الظاهر والثاني وهو حسي يحصل بالفعل

فكان فيه حقيقة والنسبة الى الآمر بالتسبيب مجازا فاذا نوى الفعل بنفسه فقد نوى
حقيقة كلامه فيصدق ديانة وقضاء **ودخول اللام** كلام اضافي مرفوع بالابتداء
والمراد به لام الاختصاص واعلم اولا ان اللام لا يخلو اما ان تدخل على فعل يملك
بالعقد ويجري فيه النيابة كالبيع والشراء او تدخل على فعل لا يملك به ولا تجري فيه
النيابة كدخول الدار وضرب الغلام او تدخل على عين كالثوب مثلا فهذه ثلثة اقسام
ففي القسم الاول تكون اللام لاختصاص الفعل بالمحلوف عليه حتى لو قال ان بعت لك
ثوبا فعبدي حر او امرأتي طالق لا يحنث حتى يبيعه له ثوبا بامره لان معنى ان بعت
لك ثوبا ان بعت لاجلك ثوبا بوكالتك وامرك فاذا باعه بامره يحنث سواء كان الثوب
ملكه او لم يكن حتى لو دس المحلوف عليه ثوبه فباعه الحالف بغير علمه لا يحنث وفي
القسمين الاخيرين تكون اللام لاختصاص العين بالمحلوف عليه حتى لو قال في القسم
الثاني ان دخلت لك دارا فعبدي حر وقال في القسم الثالث ان بعت ثوبا لك فعبدي
حر لا يحنث حتى تكون الدار والثوب ملكا للمحلوف عليه سواء كان امره المحلوف
عليه بذلك او لم يامره ولاجل كون الحكم متحدا في القسمين الاخيرين اشار الشيخ
حيث عطف قوله وعلى العين على قوله وعلى الدخول والضرب على ما يجيء الان ان شاء الله تعالى
وانما كان كذلك لان اللام للاختصاص كما ذكرنا واقوى وجوهه الملك فاذا جاورت
الفعل وجبت ملكه دون العين ان كان ذلك الفعل من القسم الاول وان كان
من القسم الثاني لا يتصور ملك الفعل لاستحالته ويفيد ملك العين لان معنى قوله ان دخلت

٩١

لك دارا ان دخلت دارا مملوكة لك وكذا لك اذا جاورته العين كما في القسم الثالث
فانه يوجب ملك العين مطلقا لان الاعيان كلها تملك وقد اشار الشيخ رح الى القسم الاول
بقوله ودخول اللام على البيع كقوله ان بعت لك ثوبا فعبدي حر والشراء كان
اشتريت لك ثوبا فعبدي حر والاجارة كان اجرت لك دارا فعبدي حر والصيا
كان صغت لك خاتما فعبدي حر والخياطة كان خطت لك ثوبا فعبدي حر و
البناء كان بنيت لك بيتا فعبدي حر وذكر الشيخ له لك مثالا واحدا بقوله
كان بعت لك ثوبا فعبدي حر هذا واكتفى بذكره عن بقية الامثلة لظهورها
وقوله لاختصاص الفعل خبر المبتدا اى لاختصاص الفعل الذي نحو البيع
والشراء بالمحلوف اى بالشخص المحلوف عليه وذلك انما يكون بان كان
الفعل بامره اى بامر المحلوف عليه سواء كان الثوب في مثال البيع والشراء او الدار
في مثال الاجارة ونحوها ملكه اى ملك المحلوف عليه او لا اى او لم يكن واشار
الى القسم الثاني بقوله ودخول اللام على الدخول كان دخلت لك دارا فعبدي
حر وعلى الضرب كان ضربت لك عبدا فعبدي حر وعلى الاكل كان اكلت لك
طعاما فعبدي حر وعلى الشرب كان شربت لك ماء فعبدي حر واشار الى القسم الثا
بقوله ودخول اللام ايضا على العين اى الذات المشخصة كالثوب مثلا ثم ذكر
مثالا بقوله كان بعت ثوبا لك فعبدي حر مثلا لاختصاصه اى يكون
دخول اللام في هذين القسمين لاختصاص العين به اى بالمحلوف عليه

بان كان اولى بنته وهي الثوب مثلا ملكه اى ملك المحلوف عليه سواء كان امره
بذلك او لا اى او لم يامره بعينه لو قال ان دخلت لك دارا بعينها كان بعد ان كانت
الدار ملكه وكذا لو قال ان بعت ثوبا لك بعينه كان بعد ان كان ملكه وان نوى
او الحالف غيره اى غير ما اقتضاه ظاهر كلامه بان نوى في قوله
ان بعت لك ثوبا بعينه قوله ان بعت ثوبا لك او بالعكس صدق فيما عليه
اى فيما فيه تشديد على نفسه ديانة وقضاء وفيما فيه تخفيف يصدق ديانة فقط
لانه نوى ما يحتمله كلامه ولكنه خلاف الظاهر ولو قال رجل ان بعته اى عبده
هذا فهو حر او قال غيره ان ابتعته اى ان اشتريته فهو حر فعقده البائع في
الاول والمشتري في الثاني بالخيار اى بشرط الخيار حنث فيعتق العبد لوجود
شرط العتق وهو البيع او الشراء والقيام الملك عند وجود الشرط لان البيع بشرط
الخيار يمنع خروج المبيع عن ملكه وكذا المشتري ملكه قائم عند وجود الشرط اما عندهما
فظاهر لان خيار المشتري لا يمنع دخول المبيع في ملكه واما عند ابي حنيفة فلان المعلق
بالشرط كالمنجز عند وجود الشرط فيصير كانه قال بعد الشراء انت حر فيصير مختارا ابدا للملك
اللازم ضرورة لذلك وكذا اعلقت بالفاسد من البيع والشراء والبيع الموقوف
منهما في يمينه لا يبيع او لا يشتري فاما الفاسد منهما فان كان الحالف هو البائع
ينظر فان كان العبد في يد المشتري مضمونا عليه مثل غصب لا يعتق لانه كما تم البيع
يزول عن ملكه كالبيع الصحيح البات وينبغي ان ينحل اليمين وان كان العبد في يد البائع

٢٩٣

عتق لانه لا يزول ملكه قبل التسليم وان كان البائع اعتقه هو المشتري فاشتراه
فاسدا فان كان في يده مضمونا على الوجه الذي ذكرنا يعتق لدخوله في ملكه كما تم
البيع والا فلا وعن ابي يوسف انه لا يحنث بالفاسد ولا بما فيه خيار لاحدهما اصلا
وبه قالت الثلاثة واما الموقوف فلانه قد وجد فيه البيع حقيقة وصورته ان يقول
ان اشتريت عبدا فهو حر فاشترى عبدا من فضولي لم يحنث بالشراء وعن ابي يوسف
لا يحنث وبه قالت الثلاثة لا يحنث بالباطل اي بالبيع الباطل ولا بالشراء الباطل
لانه لا بيع او لا شراء لانه ليس ببيع حقيقة [illegible] لا يفيد شيئا من
احكام البيع وان اتصل به القبض حتى لو قال ان اشتريت اليوم شيئا فعبدي حر وان بعت
عبدي فهو حر فباعه بميتة او دم لا يحنث بخلاف ما لو باعه بالخمر لانه فاسد على ما يجيء
ان شاء الله تعالى ولو اشترى مدبرا او ام ولد لا يحنث ولو قضى القاضي بجوازه يحنث في الحال
لان قضاءه لا يؤثر في نفاذ البيع لما تقرر من الجواز فيقتصر على وقت القضاء فيحنث حينئذ
بخلاف اجازة بيع الفضولي فانه يستند الى وقت وجوده فيوجد السبب فيه الى وقت
الاجازة ولهذا لو اعتقه المشتري قبل الاجازة ينفذ عند الاجازة وفي المكاتب كالمدبر في
رواية لكن قضاء القاضي لا يتصور فيه ويتصور فيه رضاه ولو حلف ان يبيع هذا الحر
فباعه بر لان البيع الصحيح لا يتصور فيه فانعقد على الباطل وكذا لو عقد يمينه على الحرة
او ام الولد وعن ابي يوسف في الحرة وام الولد ينعقد على الصحيح لانه ممكن فيهما بان كان
دخل في دار الحرب ثم تسبى ولو قال رجل ان لم ابع هذا العبد فكذا اي فامرأتي

طالق ثلاثا فاعتق اي الحالف ذلك العبد او ذكر العبد بصفة لتتحقق العجز عن البيع بفوت
محله ولو قالت امرأة لزوجها تزوجت علي فقال الزوج كل امرأة لي طالق طلقت
المرأة المحلِّفة بكسر اللام وهي التي حلفت زوجها وقالت تزوجت علي لعموم كلامه
وعن ابي يوسف انها لا تطلق لان كلامه خرج جوابا لكلامها فكان مطابقا له فلا تطلق
ولو نوى غيرها يصدق ديانة لا قضاء عندهما ولو قالت له تريد ان تتزوج علي فقال
كل امرأة اتزوجها فهي طالق [illegible] لو ابانها ثم تزوجها طلقت خلافا
لابي يوسف ولو قال رجل علي المشي الى بيت الله او الى الكعبة لزمه
ذلك حج او عمرة حال كونه ماشيا للتعارف بالالتزام للاحرام بهذه
العبارات والقياس ان لا يلزمه شيء لانه التزم المشي وهو ليس بقربة مقصودة
ولكن الاستحسان ما ذكرنا ولا فرق بين ان يكون الناذر في الكعبة او خارجها وكذا
لو قال علي المشي الى مكة يلزمه الاحرام باحدهما للعرف فاذا لزمه فله الخيار ان شاء
مشى وهو الاكمل وفيه الوفاء لما قاله وان شاء ركب فان ركب اراق دما لانه
ادخل نقصا [illegible] ان تركب وتريق دما وكانت نذرت ان تحج ماشية
ما لو قال علي الخروج او الذهاب الى بيت الله تعالى او قال علي المشي الى
الحرم وكذا اذا قال علي المشي الى الصفا والمروة حيث لا يلزمه شيء بهذه العبارات
لعدم التعارف بذلك وهذا على الاطلاق قول ابي حنيفة رض وقالا في قوله علي
المشي الى الحرم او الى المسجد الحرام عليه حجة او عمرة لانهما شاملان للبيت وعند

الشافعي واحمد واشهب المالكي في الذهاب الى بيت الله او المشي الى الحرم او الصفا او المروة لا يجب ولو قال رجل لعبده هو حر ان لم احج هذا العام ثم قال حججت فشهد الا ان شهد اثنان بنحره اي بانه ضحى هذا العام بالكوفة لم تقبل هذه الشهادة ولم يعتق العبد عندهما لانها شهادة على النفي وقال محمد رح تقبل و يعتق لانها قامت على امر معلوم وهو التضحية ومن ضرورته انتفاء الحج وحنث الرجل في حلفه لا يصوم بصوم ساعة لوجود الشرط وهو كان اذا كان بالنية منه الصوم وفي قوله لا يصوم صوما او لا يصوم يوما حنث بيوم اي بيوم كامل لان بذكر المصدر ينصرف الى الكامل وذكر اليوم تصريح في تقديرها باليوم وفي حلفه لا يصلي حنث بركعة وهو ما اذا قيدها بالسجدة فلا يحنث ما لم يقيدها والقياس ان يحنث بالشروع اعتبارا بالصوم وجه الاستحسان ان الصلوة عبارة عن اركان مختلفة فما لم يأت بجميعها لا تسمى صلوة ثم قيل يحنث بنفس السجدة وقيل برفع الراس منها وفي حلفه لا يصلي صلوة حنث بشفع اي بركعتين لان الصلوة المطلقة تنصرف الى الكامل وهي الركعتان وعند الشافعي واحمد في رواية يحنث بركعة ولو قال رجل لامرأته ان لبست من غزلك فهو هدي اي صدقة فملك الرجل بعد ذلك قطنا فغزلته ونسج الثوب من غزل المراة ولبس الرجل فهو هدي عند ابي حنيفة

ومع اليمين يتصدق به لان الملك تقرر من قطع الرجل عادة وعندهما لا يلزمه

الا ما اشترى به لان الانعقاد ان كان انشطن فيملكه يوم اليمين لان النذر لا يصح الا في

الملك او مضافا اليه ولا ابتداء لم يكن سببا للملك لبس خاتم ذهب

انما في مبتدأ وقوله او عقد لؤلؤ بالجر عطف على المضاف اليه

او لؤلؤ بجر عطف لؤلؤ وقرأ لبس حلي خبر المبتدأ يعني اذا حلف لا يلبس حليا

فلبس خاتم ذهب يحنث لاطلاق الحلي عليه واما عقد اللؤلؤ فالمذكور هنا هو

الطلاق قولهما واما عند ابي حنيفة فليس حلي الا اذا كان مرصعا فلا يحنث في يمين

لا يلبس حليا الا بلبس عليه الا جوهر منه وعندهما يحنث لقوله تعالى وتستخرجون منه

حلية تلبسونها واهل زماننا لا بل وله انه لا يتحلى به عرفا وان سمي حلية في الآية

مجازا وعليه الفتوى اذا لبست عقدا من زبرجد او زمرد غير مرصع فهو على

الاختلاف وقيل هذا اختلاف زمان لا في الحقيقة لا يكون لبس خاتم فضة لبس

حلية لو حلف لا يلبس حليا لا يحنث بلبسه لانه ليس حليا كاملا لانه يستعمل للتزين

فقط وهذا يستعمل له وللختم وهذا حل للرجال وفي الفوائد الظهيرية

ان خاتم الفضة اذا صيغ على هيئة خاتم النساء بان كان ذا فص يحنث

وهو الصحيح ولو حلف لا يجلس على الارض فجلس على بساط او

حصير او حلف لا ينام على هذا الفراش فجعل فوقه فراشا

اخر فنام عليه او حلف لا يجلس على هذا السرير فجعل فوقه

سريرا آخر لا يحنث في الصورتين كلتيهما اما في الاولى فلانه لا يعد جالسا
اما في الثانية فلانه لا يعد نائما على الفراش لاسفل عرفا يقال نائم على فراشين
وعند ابي يوسف يحنث في هذه وبه قال الشافعي لانه نام عليهما جميعا واما
الثالثة فلانه لا يعد جالسا عليه ولو جعل على الفراش قراما بكسر القاف
وهو الستر الرقيق كذا في الجمهرة وفي الصحاح القرام ستر فيه رقم ونقوش
وكذلك المقرم والمقرمة او جعل على السرير بساطا او حصيرا حنث
لانه يعد جالسا ونائما على الفراش والسرير عادة وعلى هذا لا ينام على السطح
او الدكان او لا يجلس فبسط عليه فراشا او حصيرا فنام عليه او جلس حنث
لانه يعد نائما وجالسا عليهما هذا باب في بيان احكام اليمين في الضرب
والقتل وغير ذلك ولو قال رجل ان ضربتك فعبدي حر او ان
كسوتك فكذا او ان كلمتك فامرأتي طالق او ان دخلت
عليك فامرأتي كذا تقيد يمينه بالحياة اي بحياة المخاطب
لو فعل به هذه الاشياء بعد موت المخاطب لم يحنث لان هذه الاشياء
لا تتحقق في الميت لان الضرب ايقاع الالم وبعد الموت لا يتصور في الميت
في القبر لتضرر فيه الحياة في الصحيح وان اختلفوا في كيفيتها فان قلت ان
المرء ... ضرب امرأته بالضغث وهو ... لانه ... صغيرة
من حشيش او ريحان فانه يحنث ان يكون ذلك مختصا بالالم وتخفيفا عليه

ولا اشكال على قول من يقول بقبضه من اعضائه السمع والكسوة يراد بها التمليك
عند الاطلاق فلا يتحقق في الميت وهذا التوابع يكفنه احد لم احنث السبيل والبائع
ويكون له لا لورثته والكلام الافهام فلا يتحقق في الميت فان قلت قال عم لقتلى
بدر من المشركين هل وجدتم ما وعد ربكم حقا قلت قد ردته عائشة رضي الله عنها وقالت
قال الله تعالى انك لا تسمع الموتى وما انت بمسمع من في القبور ولئن ثبت
فهو مخصوص بالنبي عم معجزة له او لتذكير الاحياء على سبيل الخطاب
للموتى والدخول في الدنيا الا لامر بتعظيمه او اعانته لا عقيبه وهذا الوارد قصدا
بالدخول زيارة او حفظ لحاجة او لحاجة اخرى او حفظ عليه وفي موضع لا يجلس فيه
للزيارة كالمسجد والحمام والبيت لم يكن دخولا عليه الا اذا اعتاد الجلوس
فيه للزيارة ولا يتحقق الدخول بعد الموت بخلاف الغسل بان حلف
لا يغسل فلانا والحمل بان حلف لا يحمله والمس بان حلف لا يمسه حيث
يحنث في الموت كالحياة اذ المراد بذلك لتحقق هذه الاشياء في الميت
ولو حلف لا يضرب امرأته فمد شعرها او خنقها او عضها حنث
لان الضرب ايلام وقد يوجد في هذه الاشياء وعند الشافعي لا يحنث لانها
ليست بضرب وقيل اذا كان هذه الاشياء في حالة الغضب يحنث وان كان
في الملاعبة لا يحنث لانه مزاح وقيل ان كانت يمينه بالعربية لا يحنث
بهذه الاشياء ولو حلف وقال ان لم اقتل فلانا فكذا اي فامرأته

طالو قتلا والحال انه هو اي فلان ميت ان كان الحالف عالما به
اي بموته حنث في الحال لانعقاد اليمين لان الله تعالى قادر على
اعادة الروح فيه اذ الروح لا تموت فيكون قتله اذ يحنث للحال للعجز عادة
كمسئلة صعود السماء والا اي وان لم يعلم بموته وقت الحلف لا يحنث
لانه عقد يمينه على حياة كانت فيه وذلك لا يتصور كمسئلة الكوز اذا لم
يكن فيه ماء وهذا عندهما وعند ابي يوسف يحنث لان التصور ليس بشرط
عنده لانعقاد اليمين وقد مر بيانه وما دون الشهر قريب حتى لو حلف
ليقضين دينه الى قريب فهو ما دون الشهر وهو اي الشهر وما فوقه
اي فوق الشهر بعيد حتى لو حلف ليقضين دينه الى بعيد فهو الشهر
وما فوقه ولو حلف ليقضين دينه اي دين فلان فقضاه اي
فقضى الحالف الدين حال كونه زيوفا وهو جمع زيف وهو ما ياخذه التجار ويرده بيت
المال او بنهرجة وهو لفظ اعجمي معرب واصله نبهره وهو الحظ
يعني حظ هذه الدراهم من الفضة اقل وغشه اكثر وترده التجار وفي
الغاية والنبهرجة ما يرده التجار لغش فيه وهو اردا من الزيف او
مستحقة لشخص بر في يمينه لان الزيوف دراهم حقيقة غير ان فيه
عيبا وهو لا يعدم الجنسية ولهذا لو تجوز به صار مستوفيا وكذا البنهرجة وقبض
المستحق صحيح حتى لو اجازه المستحق في الصرف والسلم بعد الافتراق جاز وعند مالك

يحنث في جميع ذلك ولو وجدها رصاصا او وجدها ستوقة بفتح السين المهملة
وتشديد التاء وهي التي وسطها صفر ووجهاها فضة بالفارسية سه طاق يعني ان وجهي هذه الدراهم فضة وحشوها
صفر لا اي لا يحنث في يمينه لانهما ليسا من جنس الدراهم ولو تجوزنا بهما في الصرف والسلم
والبيع به اي بالدين يعني بيع الحالف المديون رب الدين بالدراهم التي لرب الدين
على الحالف عبدا مثلا قضاء للدين في يمينه ليقضين دينه حتى يبر في يمينه
لان قضاء الدين طريقة المقاصة وقد تحققت بمجرد البيع واشتراط قبض المبيع
في الجامع الصغير وقع اتفاقا لا انه شرط للبر ولو كان البيع فاسدا يشترط قبض المبيع
لوقوع المقاصة لانه لا يملك في البيع الفاسد الا بالقبض فاذا قبضه وكانت قيمته مثل
الدين وقعت المقاصة وبر في يمينه وكذا لو تزوج الطالب امة المطلوب على ذلك
المال فدخل عليها او وجب على المطلوب دين بالجناية او بالاستهلاك لا يحنث ولو كان
الحالف هو الطالب فالحكم كذلك في جميع الوجوه لا الهبة اي لا تكون هبة الدين
[illegible] عليه الدين قضاء للدين في يمينه ليقضين دينه لان القضاء فعل المطلوب
والهبة اسقاط الدين من الطالب فلا تتحقق المقاصة فتبطل اليمين اذا كانت مقيدة
بابرائه قبل الوقت لان القضاء لا يتصور بعد الابراء وفيه خلاف ابي يوسف بناء على
اصله ان تصور البر في يمينه ليس بشرط عنده وعندهما شرط على ما مر ويتفرع
على هذا مسائل كثيرة منها اذا قال لامرأته ان لم تهبي لي اليوم صداقك فانت طالق
وقال ابوها ان وهبت له صداقك فامك طالق فالحيلة في هذا ان لا تحنثا ان تبيع

اباها بثوب فاذا مضى اليوم لم يحنث واحد منهما اما الاب فلانها ما وهبت الصداق
للزوج واما الزوج فلانها عجزت عن الهبة فى آخر النهار لان الصداق اسقط من الزوج بالصلح ولو قال
رجل لا يقبض دينه من فلان مثلا درهما دون درهم فقبض بعضه اى بعض الدين
لم يحنث بقبض البعض حتى يقبض كله اى كل الدين قبضا متفرقا لان شرط
حنثه قبض الكل بوصف التفرق لانه اضاف القبض الى دين معرف بالاضافة اليه
فيتناول كله فما دام عند المديون شئ من دينه باقيا لم يحنث لعدم قبض الكل وهو
الشرط ولو قيد باليوم بان قال لا يقبض دينه درهما دون درهم اليوم فقبض البعض
فى اليوم متفرقا ولم يقبض منه شيئا لم يحنث لان شرط الحنث اخذ الكل فى اليوم متفرقا
ولم يوجد ولو قال ان قبضت من دينى درهما دون درهم حنث وكذا اذا قال ان اخذت
منه درهما دون درهم وقد اوضح صور هذه المسئلة فى الجامع الكبير وقال اذا كان
لرجل على رجل مائة درهم فقال عبده حر ان اخذتها منك اليوم درهما دون درهم
فاخذ منها خمسة ولم يأخذ ما بقى حتى غابت الشمس لم يحنث لان شرط حنثه اخذ كل
المائة على التفريق فكانه قال ان اخذت المائة متفرقة فلو قال هكذا لا يحنث ما لم
يوجد قبض الكل بصفة التفريق فاما اذا اخذ الكل مجتمعا او قبض البعض متفرقا لم
يحنث لانعدام شرط الحنث ولو قال ان اخذت منها اليوم منك درهما دون درهم
فاخذ خمسة دراهم ولم يأخذ ما بقى حتى غابت الشمس حنث لان شرط الحنث اخذ بعض
المائة متفرقا لان كلمة من للتبعيض وقد وجد شرط الحنث فيحنث لا يحنث

اذا قبضه متفرقا **بتفريق ضروري** وهو ان يقبضه في وزنتين او اكثر ولم يتشاغل بين الوزنات بعمل غير الوزن لانه قد يتعذر قبض الكل دفعة واحدة فيصير هذا القدر مستثنى منها وفيه خلاف زفر ولو قال **ان كان لي مال الا مائة او** قال غير مائة فحذف المضاف اليه وبني المضاف على الضم **او قال سوى مائة فكذا** اي فامرأته طالق مثلا **لم يحنث بملكها** اي بملك المائة **او ملك بعضها** اي بعض المائة وهو ما دون المائة لان غرضه نفي ما زاد على المائة فشرط حنثه ملك الزيادة على المائة ولو حلف **لا يفعل كذا** اي امرا من الامور **تركه** اي عليه ان يترك ذلك الفعل **ابدا** لانه نفي الفعل مطلقا فيتناول فردا شائعا في جنسه فيعم الجنس ولو حلف **ليفعلنه** اي ليفعلن كذا الامر من الامور **بر بمرة** اي بفعله مرة واحدة لانه يتناول فعلا واحدا وهو نكرة في موضع الاثبات فتخص ويحنث اذا لم يفعله في عمره في آخر جزء من اجزاء حياته بفوات محل الفعل هذا اذا كانت مطلقة وان كانت موقتة بوقت ولم يفعل فيه حنث بمضي الوقت ان كان الامكان باقيا في آخر الوقت ولا يحنث ان لم يبق بان وقع اليأس بموته او بفوت المحل ويأتي فيه خلاف ابي يوسف في فوت المحل **ولو حلفه** بتشديد اللام اي ولو حلف رجلا **وال** اي متولي امر بلدة **ليعلمنه** اي ليعلم الحالف الوالي **بكل داعر** بالدال المهملة اي مفسد خبيث **يدخل البلد تقيد** اي حلفه **بقيام ولايته** لان غرض الوالي ان يرفع اليه الخبر ما دام واليا فاذا زالت الولاية ارتفعت اليمين وفي رواية عن ابي يوسف واحمد وقول للشافعي رح لا يختص بقيام الولاية فيجب عليه

الرفع اليه بعد العزل لانه مفيد في الجملة وعن ابي يوسف يبطل الرفع بعزله كالموت وكذلك
السلطان اذا حلف رجلا ان لا يخرج من الكورة الا باذنه فهو على ولايته ذكره في الزيادات
ثم ان الحالف لو علم الداعر ولم يعلمه لم يحنث الا اذا مات هو او المستحلف او عزل لانه
لا يحنث في اليمين المطلقة بمجرد الترك بل باليأس عن الفعل الا اذا كانت موقتة فيحنث
بمضي الوقت مع الامكان والا فلا وعلى هذا لو حلف رب الدين غريمه او الكفيل بامر
المكفول عنه ان لا يخرج من البلد الا باذنه تقيد بالخروج حال قيام الدين والكفالة
وكذا لو حلف لا تخرج امرأته الا باذنه تقيد بحال قيام الزوجية ولو حلف
ان يهب عبده لفلان بر بالهبة اي بمجرد قوله وهبت له بلا قبول الموهوب له
عندنا بخلاف البيع فانه لا يبر فيه بلا قبول حتى لو حلف ان يبيع عبده من فلان
فباع ولم يقبل المشتري لا يعتد به ولا يبر في يمينه لان الهبة تمليك بلا عوض فيتم
بالواهب والقبول شرط ثبوت الحكم وهو الملك وشرط الحنث عدم الهبة
لا حكمها بخلاف البيع لانه تمليك من الجانبين فلا يتم الا بهما وقال زفر لا يحنث
في الهبة ايضا ما لم يقبل كالبيع وفي رواية عنه ما لم يقبل ويقبض ونظير الهبة
الصدقة والعارية والوصية والاقرار وفي القرض روايتان عن ابي حنيفة ونظير
البيع الاجارة والصرف والسلم والرهن والنكاح والخلع ويحنث بالفاسد
من البيع والهبة ولو حلف شخص لا يشم ريحانا لا يحنث لشم ورد
وياسمين لان الريحان اسم لنبات لا ساق له وله رائحة مستلذة عرفا والورد

والياسمين ساق وليس لهما رائحة مستلذة وانما الرائحة الطيبة لزهرهما لا لهما فاشبها التفاح والسفرجل وفي المبسوط يحنث بشم الآس وما اشبهه من الرياحين واسم **البنفسج والورد يقع على الورق** حتى لو حلف لا يشتري بنفسجا او وردا فاشترى ورقهما يحنث ولو اشترى دهنهما لا يحنث للتعارف هكذا ذكره في الكافي وفي المبسوط لو اشترى ورق البنفسج لا يحنث ولو اشترى دهنه يحنث لان اسم البنفسج اذا اطلق يراد به الدهن ويسمى بائعه بائع البنفسج وهو رواية الجامع الصغير ايضا قلت هذا شئ يبنى على العرف وقال الشارح والياسمين قياس الورد لا يتناول الدهن لان دهنه يسمى زنبقا لا ياسمينا وهذا غير صحيح لان الزنبق اسم لزهر مشهور وفي ارض الشام منه كثير وهو ورق ابيض او اصفر على غصن مستدق له رائحة ذكية ويعمل منه الدهن ويسمى دهن الزنبق وكذا الحناء تتناول الورق هذا اذا لم يكن له نية وفي الكافي الحناء في عرفنا تقع على المدقوق **حلف**

رجل لا يتزوج امرأة فزوجه فضولي واجاز الحالف التزويج بالقول بان قال قبلت او رضيت ونحوها **حنث** لان الاجازة اللاحقة كالوكالة السابقة كانه وكله ابتداء وعند الثلاثة لا يحنث وهي رواية عن محمد **ولو اجاز بالفعل** بان وطيها او اعطى مهرها **لا** يحنث لدلالته على الرضا بالعقد لا لانه عقد وقيل يحنث ايضا والمختار الاول ولو كان للحالف عبد او ابن بالغ فزوجه مولاه وهو كاره اولا وهو مجنون لا يحنثان بخلاف المكره لوجود الفعل منه حقيقة دونهما **وداره** اي دار المحلوف عليه

تكون بالملك حتى لو حلف لا يدخل دار فلان يحنث بدخول ما يسكنه بالملك والاجارة

والاعارة لان المراد به المسكن عرفا فدخل ما يسكنه باى سبب كان باعتبار عموم المجاز

لا باعتبار الجمع بين الحقيقة والمجاز وعند الشافعي رح لا يحنث الا بالملك لانه الحقيقة

وهي الملك مادة حلف رجل بانه لا مال له والحال انه له دين على مفلس

او ملئ لم يحنث لان الدين ليس بمال وانما هو وصف في الذمة لا يتصور

قبضه حقيقة وعند الثلاثة يحنث والله اعلم

هذا كتاب بيان احكام الحدود

وهي جمع حد وهو المنع لغة ومنه سمي البواب حدادا لمنعه الناس عن الدخول

وفي الشرع هو الحد عقوبة مقدرة تجب حقا لله تعالى فلا يسمى

التعزير حدا لعدم التقدير ولا القصاص لانه حق العبد والزنا الموجب

للحد وطء المكلف الطائع في قبل مشتهاة خال عن ملك النكاح

وملك الرقبة وشبهته اى خال عن شبهة الملك فلا يتعلق بوطء المجنون

والصبي والمكره ووطء غير المشتهاة كالصغيرة التي لم تبلغ حد الشهوة

والميتة والبهائم حد وانما قيد بالخلو عن الملك لان الوطء فيه مباح وانما

اشترط عدم الشبهة فلقوله عم ادرؤا الحدود بالشبهات ما استطعتم ولا بد

من مجاوزة الختان الختان لان المخالطة تتحقق بذلك فان ما دونه ملامسة

لا تتعلق بها احكام الوطء من الغسل وكفارة الصوم وفساد الحج وثبوت

الرجعة وتنزيل الطلاق المعلق بالوطء وغير ذلك ويثبت الزنا عند الحاكم ظاهرا
بشهادة اربعة اى اربعة من الرجال يشهدون عليه بالزنا اى بلفظ الزنا لانه
هو الدال على فعل الحرام لا بالوطى والجماع اى بلفظ الوطء والجماع لانهما لا
يدلان على ذلك واشتراط الاربعة بالنص وهو قوله تعالى فاستشهدوا عليهن
اربعة منكم واتحاد المجلس شرط لصحة الشهادة به عندنا حتى لو شهدوا متفرقين
لا تقبل شهادتهم ويحدون حد القذف خلافا للشافعى رح وان كان احدهم
الزوج تقبل شهادته خلافا للشافعى فيسالهم الامام عن ماهيته اى
ماهية الزنا بقوله ما هو والمراد منه السؤال عن الذات وهو ادخال الفرج فى
الفرج وعن كيفيته بقوله كيف هو لجواز ان تشتبه عليهم فيظنون ما دون
الزنا زنا لانه يطلق عليه اسمه مجازا كما قال عم العينان تزنيان واليدان تزنيان
والرجلان تزنيان والفرج يصدق ذلك او يكذبه وعن مكانه بقوله اين زنى
لجواز ان يكون الزنا فى دار الحرب وعن زمانه بقوله متى زنى لجواز ان يكون
فى زمن الصبا او فى زمان متقدم وعن المزنية بقوله من هى لاحتمال حلها له
ولاحتمال شبهة تدرأ الحد عنه لا تقف عليها الشهود فان بينوه اى فان
بين الشهود الزنا بعد سؤال الامام على الوجه المشروح وقالوا رايناه اى
الرجل وطئها اى المراة وطأ كالميل فى المكحلة وعدلوا على صيغة
المجهول اى الشهود تعديلا سرا وجهرا فلا يكتفى بظاهر العدالة بخلاف سائر

٣٠٢

الحقوق احتيالا للدرء عملا به اى بحسب الزنا الظاهر الحق وعن ابي يوسف رحمه الله انه
يسأل عن الشهود ولا يأخذ الكفيل لانه نوع احتياط فلا يشرع فيما يبنى على الدرء
ويثبت الزنا ايضا بالاقرار اى باقرار الزاني اربعا اى اربع مرات وقال الشافعي
يكتفى باقراره مرة اعتبارا بسائر الحقوق ولنا حديث ماعز رضي الله عنه فانه اخر اقامة الحد
عليه الى ان تم اقراره اربع مرات في اربعة مجالس فلو ظهر دونها لما اخرها لثبوت
الوجوب ويعتبر قال مالك في مجالسه اى مجالس المقر لا الاربعة لما روينا و
قال ابن ابي ليلى لا يعتبر اختلاف المجالس وانما يعتبر العدد فقط وعن احمد
كذلك كلما اقر رده القاضي لانه عم فعل كذلك وقال عمر رضي الله عنه
المعتبر فان يعني بالزنا ويسأله اى يسأل القاضي المقر بالزنا كما مر في فصل
الشهادة ومراده يسأله عن الزنا ما هو وكيف هو واين زنى وبمن زنى ومتى زنى لزوال
الاحتمال على ما مر وقيل لا يسأل عن الزمان لان التقادم العهد يمنع الشهادة
دون الاقرار والاصح انه يسأله لاحتمال انه زنى في صباه وهذا السؤال يكون
بعد ما نظر في حاله وعرف انه صحيح العقل كما فعل عم ولا يكتفى بالكناية فاذا بين ذلك وظهر زناه
سأله عن الاحصان فاذا قال انه محصن يسأله عن الاحصان ما هو فان وصفه بشرائطه حكم
برجمه ولا يعتبر اقراره الا عند غير القاضي ممن لا ولاية له في اقامة الحدود ولو كان اربع مرات
حتى لا تقبل الشهادة عليه بذلك لانه ان كان منكرا فقد رجع وان كان مقرا لا تعتبر
الشهادة مع الاقرار ولو اقر بالزنا مرتين وشهد عليه اربعة لا يحد عند ابي يوسف

خلافا لاحمد فان بينه اي فان بين المقر ما ذكر من الشروط حده القاضي
لظهور الحق فان رجع المقر عن اقراره قبل اقامة الحد او رجع في وسطه
اي في وسط الحد خلي سبيله للشبهة وقال الشافعي وابن ابي ليلى يحد
لوجوبه باقراره وبه قال مالك في رواية وعنه لو ذكر لاقراره تأويلا قبل
والا فلا وندب اي استحب تلقينه اي تلقين القاضي المقر بالرجوع
بلعلك اي بقوله لعلك قبلت تلك المرأة او لمست او وطئت
بشبهة او بنكاح او بملك يمين لانه عم قال لماعز لعلك قبلت او غمزت
او نظرت قال لا يا رسول الله قال انكتها ولا يكني قال نعم فعند ذلك امر برجمه
رواه البخاري واحمد وابو داود فان كان الذي ثبت عليه الزنا
محصنا رجمه القاضي في ارض فضاء حتى يموت لانه عم امر برجم
الغامدية وماعز وكانا محصنين واخرج ماعزا الى الحرة وقيل الى البقيع
فرجم بالحجارة حتى مات يبدأ الشهود به فان ابوا اي الشهود من البداءة
بالرجم سقط اي الحد لانه دلالة الرجوع وعند الثلاثة لا يسقط وكذلك يسقط اذا
امتنع واحد منهم او جنوا او فسقوا او قذفوا فحدوا او احدهم عمي او اخرس او
ارتد والعياذ بالله تعالى وكذا اذا غابوا او بعضهم او ماتوا او بعضهم عندهما خلافا لابي يوسف وعنده ان امتنعوا
او ماتوا او غابوا رجم الامام ثم الناس وان كان الشهود مرضى لا يستطيعون ان يرموا او مقطوعي الايدي رجم بحضرتهم بخلاف
ما اذا قطعت ايديهم بعد الشهادة ثم يبدأ الامام ثم يبدأ الناس لما روينا

من اثر على حجر ويقصدون بذلك مقتله الا ان من كان منهم ذا رحم محرم منه
فانه لا يقصد مقتله ويبدأ الامام بالرجم لو كان الزاني مقرا بالزنا ثم
الناس لانه عليه السلام رمى الغامدية بحصاة مثل الحمصة ثم قال للناس ارموا
وكانت اقرت بالزنا ولو اي لو كان الزاني والمقر به غير محصن جلد اي امر الامام ان يجلد
لقوله تعالى الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة ونصفها اي نصف المائة للعبد
لان الرق منصف للنعمة فكذا العقوبة والباء في قوله بسوط متعلق بقوله جلد
اي جلده بسوط لا ثمرة له اي لا عقدة له وقيل هي عذبته وذنبه وطرفه لان
كل ضربة بها تصير ضربتين وفي الصحاح ثمرة السوط عقد اطرافها وان كان رجل
وجب عليه الحد وهو ضعيف الخلقة فخيف عليه الهلاك اذا ضرب يجلد جلدا
خفيفا مقدار ما يتحمل كذا في الفتاوى الولوالجية وقوله متوسطا نصب على
انه صفة مصدر محذوف اي جلده جلدا متوسطا وهو ان يكون بين المبرح
وغير المؤلم فان المبرح يفضي الى الهلاك والثاني لا يحصل به الزجر المشروع من الحد
وينزع عنه ثيابه غير الازار لايصال الالم والازار لستر العورة وفرق الجلد
على بدنه اي اعضائه كلها وقال الشافعي يخص الظهر بالضرب الا رأسه
وفرجه ووجهه لان الضرب على الرأس سبب لزوال الحواس وعلى الوجه
لانه يزيل المحاسن وعلى الفرج لانه متلف وعن ابي يوسف والشافعي في الاظهر يضرب
الرأس ضربة واحدة وعن بعض اصحابنا لا يضرب الصدر والبطن ايضا لانه مقتل

كاللبس ويضرب الرجل حال كونه قائماً في الحدود حال كونه غير ممدود لقول علي رضي الله عنه يضرب الرجال في الحدود قياماً والنساء قعوداً والممدود هو الملقى في الارض كما يفعل اليوم وقيل ان يمد فيرفع يديه فوق رأسه وقيل ان يمد السوط على جسده عند الضرب فيجره عليه وكل ذلك لا يفعل لانه زيادة على المستحق ولا تنزع ثيابها اي ثياب المرأة لان في نزعها كشف العورة الا الفرو والحشو لانهما يمنعان وصول الالم الى الجسد وتضرب اي المرأة حال كونها جالسة لانه استر لها ويحفر لها اي للمرأة في الرجم لا يحفر له اي للرجل لقول ابي سعيد رضي الله عنه ما حفرنا لماعز ولا اوثقناه الحديث وقال عبد الله بن بريدة عن ابيه حفرنا للغامدية الى صدرها رواهما مسلم واحمد وابو داود ولا يحد المولى عبده الا باذن امامه يعني اذا فوض اليه وقال الشافعي له ان يقيم عليه الحد الذي هو خالص حق الله تعالى اذا عاين السبب واثبت عنده اذا كان المولى ممن يملك الحد بتولية الامام بان كان بالغاً عاقلاً حراً وان ثبت بالبينة فله فيه قولان وفي حد القذف والقصاص له وجهان وان كان المولى مكاتباً او ذمياً او امرأة فالاصح ان له ان يقيم الحد على مملوكه وبه قال مالك واحمد لقوله عليه السلام اذا زنت امة احدكم فتبين زناها فليجلدها الحد ولا يثرب عليها ثم ان زنت فليجلدها الحد ولا يثرب عليها ثم ان زنت الثالثة فليبعها ولو بحبل من شعر متفق عليه ولنا ما روي عن العبادلة الثلاثة موقوفاً ومرفوعاً اربعة الى الولاة الحدود والصدقات

والجمعات والفيء وعن علي رض مثله والمراد بما روى التشبيب بالمرافعة الى الحكام لا

المباشرة بغير اذن الامام او يكون ذلك اذنا منه عم للموالي بان يقيموا الحدود عليهم

وعندنا تجوز اقامته للمولى باذن الامام وشرط احصان الرجم سبعة الاولى

الحرية والثاني العقل والثالث البلوغ واشار اليهما بقوله والتكليف والرابع

الاسلام لقوله عم من اشرك بالله فليس بمحصن وعن ابي يوسف انه ليس بشرط

وبه قال الشافعي واحمد لانه عم رجم يهوديين قلنا كان ذلك بحكم التوراة قبل نزول

آية الجلد في اول ما دخل عم المدينة وصار منسوخا بها ثم نسخ الجلد في حق المحصن

والكافر ليس بمحصن لما روينا والخامس الوطء والسادس ان يكون الوطء بنكاح

صحيح لان الاحصان ينطلق عليه قال تعالى فاذا احصن اي تزوجن والسابع

كونهما محصنين حالة الدخول اشار اليه بقوله وهما الواو للحال اي الزوجان بصفة

الاحصان حالة الدخول حتى لو دخل بالمنكوحة الكافرة او المملوكة او المجنونة

او الصبية لم يكن محصنا وكذلك لو كان الزوج عبدا او صبيا او مجنونا او كافرا

وهي حرة مسلمة عاقلة بالغة فان قلت كيف يتصور ان يكون الزوج كافرا والمرأة

مسلمة قلت صورته ان يكونا كافرين فاسلمت المرأة ودخل بها الزوج قبل عرض

الاسلام على الزوج ولا يجمع بين جلد ورجم يعني في المحصن لانه عم لم

يجمع بينهما في ماعز ولا في الغامدية ولا في المرأة التي زنا بها العسيف بل رجمهم من غير جلد

وفائدته الظاهرية يجلد ثم يرجم ولا بين جلد ونفي في البكر وقال الشافعي يجمع بينهما

لقوله عليه السلام البكر بالبكر جلد مائة ونفي سنة رواه الجماعة الا البخاري
والنسائي وبه قال مالك واحمد ولنا ان النص جعل الجلد مائة والزيادة على مطلق
النص نسخ وما رواه منسوخ ولان في التغريب تعريضها على الفساد ولهذا قال علي
رضي الله عنه كفى بالنفي فتنة وعمر رضي الله عنه نفى شخصا فارتد ولحق بدار الحرب
فحلف ان لا ينفي بعده ابدا وبهذا عرف ان نفيهم كان بطريق السياسة والتعزير لا
بطريق الحد لان مثل عمر رضي الله عنه لا يحلف ان لا يقيم الحد ولو غرب الامام
العالم العاقل صاحب التدبير والراي بما يرى اي بحسب ما يرى من المصلحة فيها صح وكذا في كل الآثار
انه عم نفي المخنث ونفي عمر رضي الله عنه نصر بن الحجاج وكان غلاما صبيحا تفتتن
به النساء والجهال لا يوجب النفي ولكن فعل ذلك لمصلحة رآها وقال في النهاية المراد
بالتغريب الحبس وهو احسن واسكن للفتنة من نفيه الى اقليم آخر ولهذا كان
الحبس حدا في ابتداء الاسلام دون النفي وحمل النفي المذكور في قطاع الطريق عليه
والمريض اذا زنى رجم لانه لا فائدة في تاخيره ولا يجلد المريض اذا كان غير محصن
حتى يبرأ من مرضه لانه ليس بمستحق للهلاك فكان مانعا وهذا لا يقام القطع في
غاية الحر والبرد للافضاء الى الهلاك وعند مالك رحمه الله تعالى في رواية واحمد في
رواية وبعض الشافعية يضرب بحسب ما يحتمله والحامل التي زنت
لا تحد سواء كان حدها الجلد او الرجم اي الحامل تلد وتخرج من نفاسها لو كان حدها
لقوله وتخرج نفاسها الجلد لانه يخاف الهلاك على الولد ولحرمته آدمي وان كان من الزنا لعدم

الجناية منه وان كان حدّها الرجم يؤخر حتى تضع وعن ابي حنيفة حتى يستغنى الولد عنها لعدم المربي والله اعلم هذا **باب** في بيان احكام **الوطء الذى يوجب الحد والذى لا يوجبه لا حد** بواجب **بشبهة المحل** وهو الموطوءة **وان ظن الواطى حرمته** اى حرمة ذلك المحل **كوطء الاب امة ولده** وكوطء الاب امة **ولد ولده** لان الشبهة اذا كانت في المحل يثبت فيها الملك من وجه فلم يبق اسم الزنا فامتنع الحد بيان ذلك ان قوله عليه السلام انت ومالك لابيك يقتضي الملك لان اللام فيه للملك **وكذا معتدة الكنايات** اى معتدة المطلقة بالكنايات لان فيها اختلاف الصحابة رض فمذهب عمر رضي الله عنه انها رجعية فاورث شبهة وان كان المختار قول علي رضي الله عنه وكذا الجارية المبيعة قبل التسليم و البيع الفاسد قبل القبض وبعده وجارية مكاتبه وعبده الماذون له المستغرق بالدين والجارية الممهورة قبل التسليم والجارية المشتركة والمرهونة في حق المرتهن لان استيفاء الدين يقع عليها عند الهلاك وقد انعقد له سبب الملك في الحال فصارت كالمشتراة بشرط الخيار للبيع **ولا حد** ايضا **بشبهة الفعل ان ظن الواطي حله** لقيام الشبهة حتى اذا ظن حرمته لا يسقط الحد لعدم الملك وبعضه **كمعتدة الطلاق الثلاث** لان حرمتها مقطوع به فلم يبق له فيها ملك ولا حق غير انه يبقى فيها بعض الاحكام كالنفقة والسكنى والمنع من الخروج

وثبوت النسب وحرمة اختها واربع سواها وعدم قبول شهادة كل واحد منهما للآخر

فصل الاشتباه بان ظن حله لانه في موضع الاشتباه فيعذر وامة

ابويه لتباين الاملاك بينهم صورة لبسوطة تجري بينهم في الانتفاع بالاموال

والرضا عادة فاذا ظن الوطء من هذا القبيل يعذر وفيه خلاف زفر وامة

زوجته لما ذكرنا وامة سيده كذلك وكذا المطلقة على مال اوام الولد اذا

اعتقها مولاها والنسب يثبت في الشبهة الاولى وهي الشبهة في المحل ان

ادعاه ولا يثبت في الثانية اشار اليه بقوله فقط يعني لا يثبت في الثانية وان

ادعاه لان النسب يعتمد قيام الملك او الحق في المحل لانه لا يثبت بدون الفراش

والفراش وشبهته يوجب باحدهما في النوع الاول وجد احدهما فلم يتمحض زنا

ولم يتحقق في الثاني فتمحض زنا وسقوط الحد للشبهة وحد الواطئ لوطء امة

اخيه واخته وان ظن حلها يعني وان ظن انها تحل له لانه لا بسوطة في مال

هؤلاء فلم يستند ظنه الى دليل فلم يعذر وكذا في سائر المحارم سوى الولاد بخلاف السرقة

منهم حيث لا يقطع يده لان حد السرقة يجب بهتك الحرز ولم يوجد وايضا بوطء

امرأة وجدها في فراشه وان قال ظننت انها امرأتي

لان بعد طول الصحبة لا تشتبه عليه امرأته وعند الثلاثة لا يحد وكذا اذا كان اعمى

لان امرأته لا تخفى عليه بعد طول الصحبة لمعرفتها بالحس والنفس والرائحة والصوت

الا اذا دعاها فاجابته اجنبية فقالت انا امرأتك فوطئها فانه لا حد عليه لان ظنه

استند الی دلیل شرعی وهو الاخبار وکذا لو قالت انا فلانة باسم امرأته فواقعها لا
لما ذکرنا ولو جاءت بولد یثبت نسبه لما یجیء فی المزفوفة وان اجابته ولم تقل انا
امرأتک ولا انا فلانة یحد ولو اکرهها یجب علیه الحد دونها ولا یجب علیه المهر عندنا
خلافا للشافعی **لا یحد باجنبیة** ای بوطء امرأة اجنبیة **زفت** ای ارسلت الی
بیت الزوج **وقیل له هی زوجتک** وکان قد تزوج امرأة ولم یدخل بها لانه
اعتمد علی دلیل شرعی فی موضع الاشتباه ولهذا یثبت نسبه وان کانت شبهة اشتباه
لعدم الملک وشبهته لان الشارع جعل الاخبار بالملک کالمتحقق دفعا للضرر
الغرور عنه ولا یحد قاذفه لانه وطء حرام فی غیر الملک فیسقط به احصانه وعن
ابی یوسف لا یسقط **وعلیه** ای وعلی الواطئ المزفوفة **مهر** لان علیا رضی الله عنه
قضی بذلک ولانه سقط الحد فتعین علیه مهر المثل **ولا یحد** ایضا **بمحرمة**
ای بوطء محرمة **نکحها** وهذا هو الشبهة فی العقد سواء کان عالما بالحرمة او لم یکن
عند ابی حنیفة ولکن ان کان عالما یوجع بالضرب تعزیرا له وعندهما ان کان عالما
یحد فی کل امرأة محرمة علیه علی التأبید او ذات زوج لان حرمتهن بدلیل قطعی وبه
قال الشافعی ومالک واحمد وله ان فیه شبهة الحل وهو النکاح ولهذا النسب فیثبت عنده
خلافا لهما ومن الشبهة فی العقد وطء المتزوجة بغیر شهود او بغیر اذن المولی وفی
امة تزوجها علی حرة او تزوج خمسا فی عقدة فوطئهن او وطء مجوسیة او مرتدة
تزوجها او جمع بین اختین فی عقدة او الاخیرة لو متعاقبا فی جمیع ذلک لا یجب الحد

عنده كيفما كان ولا يحد ايضا باجنبية اى بوطء اجنبية فى غير القبل يعنى فى دبرها
او فى سرتها او نحو ذلك ولا باللواطة عند ابى حنيفة فى الفصلين وقالا هو كالزنا فيحد حد
الزنا فيرجم ان كان محصنا ويجلد ان لم يكن لانه ملحق بالزنا فى المعنى بل ابلغ وبه قالت
الثلاثة وعنهم يرجم فى الاظهر لقول ابن عباس انه قال من وجدتموه يعمل عمل قوم لوط فاقتلوا
الفاعل والمفعول به رواه احمد وابو داود وله ان اللواطة لا تساوى الزنا فى كونه
اضاعة الولد وافساد الفراش فلا تساويه فى الحد وما روى من الاحاديث
محمول على السياسة ولا يحد ايضا ببهيمة اى بوطء بهيمة لانه ليس فى معنى الزنا لنفرة
الطبع السليم عنه فلا يجب الحد ولكنه يعزر بالاجماع وعن الثلاثة يحد ثم ان كانت
الدابة مما لا يؤكل لحمها تذبح وتحرق وان كانت مما يؤكل تذبح وتؤكل عند ابى حنيفة
وقالا تحرق هذه ايضا هذا اذا كانت البهيمة للفاعل وان كانت لغيره يطالب صاحبها
ان يدفعها اليه بقيمتها ثم تذبح وعن الشافعى لو كانت مما يؤكل تذبح وعليه قيمتها
لو لغيره ويأكلها غيره لا هو وعن مالك ياكل هو منها ايضا ثم ان تذبح يعنى سواء
كانت له او لغيره وعن احمد لا ياكل هو ولا غيره ولا يحد ايضا بزنا فى دار حرب
او فى دار بغى وقال الشافعى يحد لان المسلم ملتزم احكام الاسلام حيث كان
وبه قال مالك واحمد ولنا قوله عم لا تقام الحدود فى دار الحرب واذا سقط فيها لم يقم
عليه فى دار الاسلام ولو غزا الخليفة ودخل دار الحرب وامير مصر فله ان يقيم الحد على
من زنى فى عسكره لان العسكر تحت ولايته ولو زنى واحد منهم خارج العسكر لا يقيم

عليه الحد لما ذكرنا **ولا يجب ايضا بزنا حربي مستامن بذمية** وفي حقه

اى في حق الحربي واما الذمية فتحد هذا عند ابي حنيفة رح وكذا لو زنى بمسلمة تحد المسلمة

دونه عنده وعند ابي يوسف يحد المستامن ايضا وعند محمد لا يحد واحد منهما

ولو كان بالعكس بان زنى ذمي او مسلم بمستامنة يحد الذمي والمسلم دون المستامنة

عندهما وعند ابي يوسف تحد المستامنة ايضا لابي يوسف ان المستامن التزم احكامنا

في دارنا فيحد الا في شرب الخمر لانه لا يعتقد حرمتها ولمحمد ان الحد سقط في حق الاصل فاوجب

سقوطه في التبع ولابي حنيفة رح انه وجد حقيقة الزنا منها فتحد خاصة **ولا يجب ايضا**

بزنا صبي او مجنون بمكلفة اى بامرأة عاقلة بالغة اما الصبي والمجنون

فبالاجماع واما المكلفة فهي مذهبنا لان الفعل الحاصل منهما لا يكون بوصف يوجب

الحد وقال زفر والثلاثة يجب عليها الحد لان امتناع الحد على المطاوع له لا يخل في

حقها **بخلاف عكسه** وهو ما اذا زنى العاقل البالغ بصبية او مجنونة

حيث يجب الحد على الرجل بلا خلاف **ولا يجب ايضا بفعل بالزنا بمستاجرة**

اى بامرأة مستاجرة ليزني بها عند ابي حنيفة ولو استاجرها للخدمة فزنى بها يجب بلا خلاف

وعندهما يجب في الاول ايضا لانه ليس بينهما ملك ولا شبهة اى ولا شبهة ملك فكان

زنا محضا وبه قالت الثلاثة وله ما روي ان امرأة طلبت من رجل مالا فابى ان يعطيها حتى تمكنه

من نفسها فدرأ عمر رضي الله عنه الحد عنهما وقال هذا مهرها ولانه تعالى سمى المهر اجرا فصار شبهة

ولهذا لو قال امهرتك كذا لازني بك لم يجب الحد فكذا اذا قال استاجرتك او خذي

هذا لا طاقة او مكنته من نفسه لكن لا يجب بصداق الزنى بالاكراه من سلطان
وكان ابو حنيفة اولا يقول يجب الحد وهو قول زفر والشافعي واحمد لان انتشار
الآلة دليل على تحقق الاختيار ولهذا لو زنت [illegible] كما دفع ولو كانت [illegible] طبعا كما في
حق النائم فاورث شبهة بخلاف المرأة ولا يجب ايضا باقرار احد الزانيين ان
انكره الآخر عند ابي حنيفة رح مطلقا وعندهما ان ادعى الذي انكر منهما الشبهة بان
قال تزوجتها فهو كما قال وان انكر بان قال ما زنيت ولم يدع ما يسقط الحد وجب
على المقر الحد دون المنكر لان اقراره حجة عليه [illegible] وقد العدم في
حق احدهما فاورث شبهة العدم في [illegible] اذا فعل الزنا لزمه الزاني
الحد بالزنا والقيمة بالقتل كما اذا زنى بامرأة [illegible] كان شرب خمر الذمي
فانه يحد ويضمن قيمة الخمر للذمي [illegible] ما اذا ذهب عينها
بالزنا حيث يجب عليه قيمتها ويسقط الحد لان الملك ثبت في الجثة العمياء وقيمة
قيمتها وهي عين فاورث شبهة دارئة للحد [illegible] ملكت وعلى هذا الخلاف
لو تزوجها او اشتراها بعد ما زنى بها [illegible] او ضمن قيمتها او ان جنت الامة
ثم زنى بها [illegible] او ضمن قيمتها [illegible] الجناية توجب القصاص
بان قتلت نفسا عمدا فلا حد [illegible] قال بملكها في
[illegible] فاورث شبهة وان كانت الجناية [illegible] القصاص فان مذاهب المولى
يجب عليه الحد بالاتفاق وان [illegible] فعلى هذا الخلاف ولو زنى بالحرة فقتلها

يجب الحد مع الدية بالاجماع ولو زنى بكبيرة فافضاها فان كانت مطاوعة له من غير دعوى
شبهة فعليهما الحد ولا شيء عليه في الافضاء لرضاها به ولا مهر لها لوجوب الحد وان كان مع
دعوى شبهة فلا حد ولا شيء في الافضاء ويجب العقر وان كانت مكرهة من غير دعوى
شبهة فعليه الحد دونها ولا مهر لها فيتقرر في الافضاء فان لم يستمسك بولها
فعليه دية المراة كاملة وان كان يستمسك بولها فعليه ثلث الدية لانه جناية
جائفة وان كان مع دعوى شبهة فلا حد عليهما ثم ان كان البول يستمسك
فعليه ثلث الدية ويجب المهر في ظاهر الرواية وان لم يستمسك فعليه الدية الكاملة
ولا يجب المهر عندهما خلافا لمحمد وان كانت صغيرة يجامع مثلها فهي كالكبيرة
فيما ذكرنا الا في سقوط الارش برضاها وان كانت صغيرة لا يجامع مثلها فان كانت
يستمسك بولها لزمه ثلث الدية والمهر كاملا ولا حد عليه وان كانت لا تستمسك
ضمن الدية ولا يضمن المهر عندهما وعند محمد يضمن المهر ايضا ولا يسقط احصانه بهذا
الوطء لانه حرام وفي المحيط لو كسر فخذ امراة في الزنا او جرحها ضمن الدية في ماله وحد
لانه شبهة العمد والله اعلم **والخليفة يؤخذ بالقصاص** لانه حق العباد فاذا قتل انسانا
عمدا اقتص منه اما بتمكين نفسه من اوليائه فيقتل او بالاستعانة عليه بمنعة المسلمين
وكذا يؤخذ **بالاموال** لما ذكرنا لا يؤخذ بالحد مثل حد الزنا او شرب الخمر وحد القذف كذا
المصفى لان حق الله تعالى هو المكلف باقامتها فلا يقدر على اقامتها على نفسه لان ذلك بطريق
الخزي والنكال فلا يقدم احد على ذلك ومن زنا بامة فقتلها بفعله فانه لم [illegible]

بخلاف حقوق العباد والله اعلم هذا باب في بيان احكام الشهادة على الزنا و
الرجوع عنها اي عن الشهادة شهدوا اي شهد اربعة بحد متقادم لم يحد لبعدهم عن الشهادة
على الفور بعدهم عن الامام وحد التقادم شهر روي ذلك عن ابي يوسف ومحمد وقيل ستة
اشهر واليه اشار الطحاوي ايضا وعن ابي حنيفة رح انه مفوض الى راي القاضي والاول الصحيح
وحده في شرب الخمر والسكر بغيرها انقطاع الرائحة خلافا لمحمد هو يقول له كغيره من الحدود
ولا اقرار لا يمنع بالتقادم خلافا لزفر واشار بقوله سوى حد القذف الى انه لا
فيه التقادم لان فيه حق العبد والتقادم غير مانع في حقوق العباد ولهذا لم يصح الرجوع
عنه بعد الاقرار وقوله لم يحد جواب المسئلة وقال الشافعي لا تبطل الحدود بالتقادم كحقوق
العباد وبه قال مالك واحمد ولنا قول عمر رضي الله عنه ايما قوم شهدوا على حد لم يشهدوا
به عند حضرته فانما هم شهود ضغن ولا شهادة لهم ولان الشاهد في باب الزنا
ونحوه كان مخيرا بين الاداء وبين الستر مع انه افضل فتاخيره بعد ذلك لشهادته
تدل على تهمة الضغينة والمتهم لا تسمع شهادته ولو كان تاخيره لمرض او لبعد مسافة
تقبل اجماعا ويضمن الشهود عليه المال في السرقة المتقادمة لان التقادم يمنع
الشهادة بالحد للتهمة ولا يمنع بالمال فصار نظيرها لو شهد رجل وامرأتان بالسرقة فانه
يجب فيه المال ولا يجب فيه القطع وفي بعض النسخ ويضمن السرقة ولو شهدوا
اي الشهود زنا لا اي زنا رجل بغائبة اي بامرأة غائبة عن مجلس القاضي حد لانه يثبت
فيجب الحد وكذا اذا اقر انه زنى بغائبة لانه عم رجم ماعز والغامدية حين اقرا بالزنا

بخلاف السرقة يعني فيما اذا شهدوا انه سرق من فلان الغائب حيث
لا يجب الحد لان الغيبة تفوت الدعوى وهي شرط في السرقة دون الزنا فان قلت ينبغي
ان لا يحد في الزنا ايضا عند حضور الغائب لاحتمال ان يدعي النكاح فيكون شبهة
قلت دعوى النكاح شبهة لاحتمال الصدق فتعتبر واحتمال الدعوى شبهة الشبهة
فلا تعتبر لان اعتبارها يؤدي الى سد باب الحدود ولا ينتقض هذا بالقصاص اذا
كان بين شريكين وكان احدهما غائبا لا يتمكن الحاضر من الاستيفاء لاحتمال العفو
من الغائب لان العفو حقيقة المسقط واحتماله يكون شبهة المسقط لا شبهة الشبهة
وان اقر رجل بالزنا بمجهولة اي بامرأة مجهولة لا يعرفها حد لانه لو كانت امرأته
او امته لعرفها لانه لا تخفيان عليه ولا يعتبر الاحتمال البعيد بان كانت امته
بجهة من الجهات كالارث وهو لا يعرف ذلك او بانها الان ملكه كانه او من مملوكات
ابائه لان ذلك يؤدي الى انسداد باب الحدود **وان شهدوا** اي الشهود **بذلك**
اي بانه زنى بامرأة لا يعرفها **لا يحد** لانه يحتمل ان تكون امرأته او امته بل هو الظاهر
لان المسلم يمنعه دينه من ارتكاب المحرم ظاهرا ولا يلزم من عدم معرفة الشهود
الموطوءة ان يكون زنا بخلاف ما اذا لم يعرفها الزاني كما مر مثلا فهم اه
كما لا يجب الحد في اختلاف الشهود **في طوعها** اي في طوع المرأة يعني شهدت اربعة
بانه زنى بامرأة ولكن شهد اثنان بانها مستكرهة وآخران شهدا بانها طائعة
قال ابو حنيفة لا يحد احد لانهم شهدوا بفعلين مختلفين احدهما يوجب الحد

والآخر يوجب حداً واحداً فلا يحد احد وبه قال زفر وقالا يحد الرجل دون المرأة
لانهم اتفقوا على زنا موجب للحد في حقه وهو قول بعض الشافعية أو لاختلافهم
في البلد بان شهد اثنان انه زنى بها بالكوفة واثنان انه زنى بها بالبصرة
لا يحد احد لاختلاف المشهود به لان الفعل يختلف باختلاف الاماكن
ولا يحد الشهود ايضا عندنا وقال زفر يحدون لانهم قذفة قلنا ان كلامهم وقع
شهادة صورة فاسقط الحد عنهم وقوله ولو شهدوا على كل زنا اربعة
واصل بما قبله يعني لا يجب الحد على احد في اختلاف الشهود في البلد وان تكمل النصاب
في حق كل واحد بان شهدت اربعة انه زنى بها بالبصرة مثلا واربعة بانه زنى
بها بالكوفة وكان ينبغي ان يذكروا وقتا واحدا بان شهدوا جماعة بانه زنى
بها وقت طلوع الشمس يوم الخميس مثلا لانه تيقن بكذب احد الفريقين ولا تحد الشهود ايضا لما ذكر
ولو اختلفوا اي الشهود في بيت واحد بان شهد اثنان على الزنا في زاوية
البيت والآخران في زاوية اخرى وكان البيت صغيرا تقبل الشهادة استحسانا فا
قيمت بحد الرجل والمرأة والقياس ان لا تقبل الشهادة ولا يجب الحد على
لاختلاف المكان حقيقة ووجه الاستحسان ان التوفيق ممكن بان يكون ابتداء
الفعل في زاوية وانتهاؤه في زاوية اخرى بانتقالهما اليه بالاضطراب وكذا
لو اختلفوا في ساعتين من يوم متقاربتين بحيث يمكن ان يمتد الزنا اليهما
لامكان التوفيق وكذا اذا اختلفوا في الثوب الذي كان عليه حال الزنا تقبل وقد

خلافا لزفر وفي المحيط واذا كان البيت كبيرا لا تقبل الشهادة ولو شهدوا

اي الشهود على زنا امراة وهي اي المراة بكر بان قالت النساء هي

بكر وفرقوا من شبهة في اسقاط الحد لا في ايجابه فلا يحد احدا ما الرجل والمراة فلظهور

كذب الشهود بيقين واما الشهود فلتكامل عددهم ولفظ الشهادة صورة وكذا

لو شهدوا على رجل بالزنا وهو مجبوب فلا يحد احد لما ذكرنا او شهدوا و

الحال ان الشهود فسقة على زنا فعلا يقتضيها لعين جمع فاسق لم يحد

لحد ايضا اما الرجل والمراة فباعتبار عدم الثبوت بشهادتهم واما الشهود فلانهم

من اهل التحمل والاداء وان كان في ادائهم قصور لتهمة الكذب وبهذا لو قضى القاضي

بشهادة الفاسق نفذ عندنا فثبت الزنا من وجه فلهذا لو اقام القاذف اربعة

من الفساق على ان المقذوف قد زنى سقط عنه الحد بخلاف القاتل حيث لا يسقط

عنه القود باقامة الشهود الفسقة على ان اولياء المقتول قد عفوا لان القود حق

على نفس القتل وهو متيقن به فلا يسقط بالاحتمال بخلاف حد القذف لانه لا

بالقذف بل بالعجز عن اقامة البينة او شهدوا اي وشهدت اربعة على

شهادة اربعة بالزنا لم يحد احد ايضا لاحتمال الكذب في شهادة الاصول

وفي شهادة الفروع ولان الشهادة على الشهادة بدل والابدال تنصب للحاجة

ولا حاجة في الحد والى البدل ولا حد على الفروع لانهم ما نسبوا المشهود عليه

الى الزنا وانما حكوا شهادة الاصول والحاكي للقذف لا يكون قاذفا وان جاء

الاصول وشهدوا على معاينة ذلك الزنا بعينه لم تقبل شهادتهم وهو معنى قوله وان
شهد الاصول ايضا وهو واصل بما قبله وانما لم تقبل شهادتهم لان شهادتهم
قد ردت من وجه برد شهادة الفرع في عين تلك الحادثة ولم يعد وا بعينها لما ذكرنا
وقوله لم يحد احد جواب لمسائل الثلاث اى حد من المشهود عليهما والشهود من
الاصول والفروع ولو كانوا اى الشهود عميانا او كانوا محدودين في قذف
او كانوا ثلاثة الفسق حد الشهود لان الشهادة العميان والمحدودين لم
يثبت بها المال مع انه يثبت بالشبهة فكيف يثبت بها الحد وهو يسقط بالشبهات
وشهادة الثلاثة قذف لعدم النصاب لا يحد المشهود عليه لعدم ثبوت الزنا
ولو وجب حد بشهادة اربعة ثم وجد احدهم او احد الشهود الاربعة عبدا او
وجد محدودا في قذف حد والشهود لانهم قذفوه وارش جرحه
اى ضرب السياط هدر عند ابي حنيفة فلا يجب على احد لانه اما من حق
الجلاد او الشهود ولا الضرب فلا يضمنه احد وانا لا يجب على بيت المال
لانه ثابت بامر الامام فيجب في بيت المال كما
في الرجم وقالا ارش الجرح يجب في بيت المال ومعرفة الارش ان يقوم المجلود عبدا سليما عن
هذا الاثر ويقوم وبه هذا الاثر وينظر بما انتقص به القيمة فينتقص من الدية
بمثله وعلى هذا الخلاف او مات من الضرب تجب الدية في بيت المال عندهما
خلافا له وكذا ان رجع الشهود وقد جرحته السياط او مات من الضرب لا يضمنون

عنده خلافا لهما وان رجم رجل بشهادة اربعة ثم وجد احدهم عبدا او محدودا فديته اي دية المرجوم على بيت المال بالاجماع لانه حصل بقضاء القاضي وهو خطأ منه وخطؤه في بيت المال لان عمله يقع للمسلمين فيجب غرمه في مالهم ولو رجع احد الاربعة من الشهود بعد الرجم حد الراجع وكذا كلما رجع واحد منهم يحد لان كلامه عند الرجوع قذف وقال زفر لا يحد لان كلامه وقع شهادة وغرم الراجع ربع الدية وكذا كلما رجع واحد منهم يضمن ربع الدية لان تلف النفس بشهادتهم فيضمنون ولا قتل عليهم عندنا خلافا للشافعي فعنده يقتلون لكونهم سببا ولو رجع احد الشهود قبله اي قبل الرجم وبعد القضاء حدوا اي الشهود كلهم عندهما وقال محمد يحد الراجع وحده ان رجع بعد القضاء وبه قال الشافعي وزفر لان القضاء حصل بالشهادة ثم رجوعه يبطل شهادته في حقه لا في حق غيره ولهما ان الامضاء في باب الحدود ملحق بالقضاء فصار كانه رجع قبل القضاء وثمه يحدون جميعا ولا رجم على المشهود عليه لعدم ثبوت الزنا ولو رجع احد خمسة الذين شهدوا عليه بالزنا بعد الرجم لا شيء عليه اي على الراجع من الضمان والحد لان المعتبر بقاء من بقي لا رجوع من رجع وعند الثلاثة المعتبر رجوع من رجع الا في رواية عنهم كقولنا هذه في الصورة لا شيء على الراجع بالاجماع

فان رجع شاهد آخر مع الخامس حد لانفساخ القضاء بالرجم في
حقهما وفيه خلاف زفر وغرما اى الراجعان من الخمسة ربع الدية
لما قلنا وعلى اصل الثلاثة يضمنان خمس الدية وضمن المزكي دية
المرجوم فيما اذا شهد اربعة على رجل بالزنا فزكاهم جماعة فرجم ثم ظهر ان
حال كونهم عبيدا وهذا اذا قالوا تعمدنا التزكية مع علمنا بحالهم هذا عند
ابي حنيفة رح وعندهما لا يضمنون والدية في بيت المال لانهم اثبتوا به شرط
الحجة فيضاف التلف الى قضاء القاضي وبه قالت الثلاثة وله ان الشهادة انما تصير
حجة بالتزكية فكانت في معنى علة العلة فيضاف الحكم اليها وان ثبتوا على شهادتهم
ولم يرجعوا لم يضمنوا بالاجماع وهذا اذا اخبروا بالحرية اما اذا قالوا هم عدول
وظهروا عبيدا لم يضمنوا بالاجماع لانهم صادقون في ذلك اذ الرق لا ينافي العدالة
كما يجب الضمان بالاتفاق فهو الدية لو قتل من امر برجمه والقاضي امر برجمه
اى برجم شخص شهد اربعة عليه بالزنا فظهروا اى الشهود كفارا اى عبيدا
او ظهروا كفارا والمراد انه قتله عمدا بان ضرب عنقه ... وقضاء
القاضي به والقياس ان يجب القصاص لانه قتل نفسا معصومة ... وجه
الاستحسان ان قضاء القاضي اورث شبهة الاباحة فلم يجب الا الدية في ماله
لانه عمد والعاقلة لا تعقل العمد وتجب في ثلاث سنين لانها وجبت بنفس القتل
بخلاف الواجب بالصلح حيث يجب حالا لانه وجب بالعقد فاشبه الثمن في البيع وفي

٣٣٦

عینی شرح کنز

الكافي فإن شهد اربعة على رجل بالزنا وامر الامام برجمه فقتله رجل عمدا وخطأ
بعد الشهادة وقبل التعديل يجب القود في العمد والدية في الخطأ على عاقلته
وكذا اذا قتله بعد التزكية قبل القضاء بالرجم وان قضى برجمه فقتله رجل عمدا
او خطأ فلا شيء عليه معناه اذا لم توجد الشهود عبيدا او كفارا واما اذا وجدوا عبيدا
او كفارا فقد بيناه ولو رجم المشهود عليه فوجدوا اى الشهود عبيدا فديته
اى دية المرجوم في بيت المال لانه فعل بامر الامام فينتقل اليه ولو قال
شهود الزنا تعمدنا اى قصدنا النظر الى فرج الزاني او الزانية قبلت
شهادتهم وقيل لا تقبل لان النظر الى عورة الغير فسق وانما تقبل اذا وقع اتفاقا
من غير قصد ونحن نقول يباح النظر ضرورة تحمل الشهادة لانه قلما يتفق نظر
الاربعة من غير قصد كالميل في المكحلة ولان التعمد فيه للحاجة جائز كالطبيب
والخافضة والخاتن والقابلة وهنا قوى لاقامة الحسبة وتقليل الفساد ولو
انكر المشهود عليه بالزنا الاحصان بان انكر الدخول بعد وجود سائر
الشروط فشهد عليه بالاحصان رجل وامرأتان فيما اذا لم يكن له ولد
منها او ولدت اى المنكر في مدة يمكن
ان يتصور كونه منه رجم في الوجهين جميعا خلافا لزفر والشافعي فالشافعي مر على
اصله ان شهادتهن لا تقبل في غير المال وتوابعه وزفر يقول لا تقبل فيه شهادة
النساء احتيالا للدرء ونحن نقول ان الشهادة بالاحصان في هذه الحالة بمنزلة

الشهادة به في غير هذه الحالة فلا يشترط فيها الذكورة وكيفية الشهادة به
ان يقول الشهود تزوج امرأة وجامعها او باضعها ولو قالوا دخل بها يكفي عندهما
خلافا له فالشهود ان رجع شهود الاحصان لا يضمنون خلافا لزفر رحمه الله باب

في بيان احكام حد الشرب من شرب خمرا وهو النيء من ماء العنب اذا غلا واشتد
فاخذ وريحها اي ريح الخمر موجود او كان المأخوذ سكران
باي شيء كان من المسكرات ولو كان سكره بنبيذ من الانبذة الاربعة التمر ولو شهدا
عليه رجلان بانه شرب الخمر او اقر المأخوذ مرة واحدة ان علم شربه
حال كونه طوعا اي طائعا وصحا من سكره وقد عرفت ان شرط وجوب الحد خمسة
اشياء الاول كون ريح الخمر موجودا فيمن شرب الخمر لقول ابن مسعود رض فمن شرب
الخمر فتلتلوه ومزمزوه ثم استنكهوه فان وجدتم رائحة الخمر فاجلدوه وهو شرط وجود
الرائحة في شرب الخمر ولا يشترط فيه السكر على ما يجيء ان شاء الله تعالى وقال محمد و
الثلاثة وجود الرائحة ليس بشرط لان عثمان رض اقام الحد على الوليد بن عقبة بشهادة
الشهود ولم يشترط وجود الرائحة ولنا ما روينا وحديثه محمول على انهم جاؤا به من
بعيد والثاني وجود السكر في غير الخمر من الاشربة المحرمة لقوله عم في السكران ان سكر
فاجلدوه ثم ان سكر فاجلدوه ثم ان سكر فاجلدوه ثم ان سكر فاضربوا عنقه
رواه احمد وابو داود وقال الترمذي كان القتل في اول الامر ثم نسخ لانه عم اتي برجل شرب
الخمر اربعا ثم اتي به فجلده الى ان جلده اربع مرات ورفع القتل واحتجت الظاهرية

بظاهر الحديث حتى انهم قالوا يقتل في الرابعة وما احسن هذا في هذا الزمان لو يفتى به والثالث شهادة رجلين او اقراره مرة واحدة وقال ابو يوسف لابد في الاقرار من مرتين وبه قال زفر والرابع ان يكون شربه طوعا لان الشرب مكرها لا يوجب الحد والخامس ان يكون صاحيا ليفيد الضرب فائدته **وان اقر** اي رجل بشرب الخمر **او شهدا** اي الاثنان **بعد مضي ريحها** اي ريح الخمر **لا** اي لم يكن تأخيرهم لبعد المسافة فانه اذا اخذ في مكان بعيد فلما اتى به الى الامام لم يوجد منه رائحة الخمر فهما يحد لقيام العذر وقد مر ان محمدا لم يشترط وجود الرائحة **او وجد منه** اي من الماخوذ **رائحة الخمر** بدون اقرار ولا بينة **او تقيأها** اي الخمر **او رجع المقر** بالسكر او شرب الخمر عما اقر **او اقر وهو سكران** وفسر السكر بقوله **بان زال عقله وهو ان لا يعرف** الارض من السماء ولا الرجال من النساء ولا يعرف شيئا هذا عند ابي حنيفة وعندهما من يهذي ويخلط جده بهزله وعليه اكثر المشائخ وعند الشافعي المعتبر ظهور اثر السكر في مشيه وحركاته واطرافه **لا** يجب الحد في هذه الصور كلها اما اذا اقر بعد ذهاب الرائحة او شهد عليه الشاهدان بذلك فللتقادم وهو مقدر به وههنا زوال الرائحة عندهما خلافا لمحمد فانه يقدر التقادم بمضي الزمان ان كان ذلك بالشهادة كما في الزنا وغيره وان اقر به يعتبر مطلقا ولا يبطل بالتقادم واما اذا وجد منه رائحة الخمر او تقاياها فلانه يحتمل انه شربها مكرها او مضطرا والرائحة محتملة ايضا فلا يجب الحد بالشك

فان قلت كيف هذا وقد شرطتم في الاول رائحة الخمر وههنا لم توجبوا الحد بنفس الرائحة
لاحتمال الاشتباه قلت التمييز ممكن لمن عاين الشرب والاحتمال لمن لم يعاينه او نقول
الاحتمال في نفس الرائحة قبل الاستدلال والتعيين بعد الاستدلال على وجه الاستقصاء
واما اذا رجع عن اقراره فلانه خالص حق الله تعالى فيعمل الرجوع فيه واما اذا اقر وهو سكران
فلان الاقرار يحتمل الكذب وفي اقراره زيادة الاحتمال فاورث شبهة فلا يعتبر فيما
يندرئ بالشبهات مثل الزنا والشرب ونحوهما الا انه يقبل اقراره في السرقة في حق المال
لانه من حقوق العباد بخلاف الاقرار بحد القذف والقصاص وغيرهما من حقوق العباد
لانه لا يحتمل الرجوع وبخلاف ما اذا زنى او سرق او شرب في حالة السكر حيث يجب عليه
الحد بخلاف الارتداد حيث لا يعتبر ولا تبين منه امرأته وعند ابي يوسف ارتداده كفر
ولو اسلم ينبغي ان يصح اسلامه كاسلام المكره وهذا اذا سكر بالمحرم واما اذا سكر
بالمباح كشرب المضطر والمكره والمتخذ من الحبوب والعسل والدواء فلا تعتبر تصرفاته
كلها لانه بمنزلة الاغماء **وحد السكر** من الاشربة المحرمة وغيرهما وحد الخمر ولو
شرب منها قطرة **ثمانون سوطا** عندنا وقال الشافعي واحمد اربعون سوطا لما روى عن انس رض
ان النبي ع م ضرب في الخمر بالجريد والنعال وضرب ابو بكر اربعين وبه قال احمد في
رواية ولنا قول علي رض انه اذا شرب سكر واذا سكر هذى واذا هذى افترى وعلى
المفتري ثمانون جلدة رواه الدارقطني ومالك بمعناه وعليه اجماع الصحابة
وما رواه كان بجريدتين والنعلين فكان كل ضربة بضربتين فكان حجة لنا والذي

يدلك على هذا قول ابى سعيد جلد على عهد رسول الله صلعم فى الخمر بنعلين فلما
كان فى زمن عمر رض جعل بدل كل نعل سوطا رواه احمد وفى الصحيح ان عثمان رض امر عليا
ان يجلد الوليد ثمانين وللعبد اى لاجله نصفه اى نصف الثمانين وهو اربعون
سوطا لان الرق منصف وفرق الثمانون على بدنه لان تكرار الضرب فى موضع
واحد قد يفضى الى التلف وانما قال كحد الزنا تنبيها على انه يتقى فى المواضع التى
استثنيت فى حد الزنا وهى الراس والوجه والفرج على الخلاف المذكور هناك
وينزع عنه الفرو والحشو ويجرد عن ثيابه فى المشهور عن اصحابنا لان سببه متيقن
به كحد الزنا بخلاف حد القذف لان سببه غير متيقن به لاحتمال ان يكون القاذف
صادقا فيه وعن محمد لا يجرد اظهارا للتخفيف بخلاف حد الزنا والله اعلم

هذا باب بيان احكام حد القذف وهو فى اللغة الرمى مطلقا ومنه
القذافة للمقلاع وفى القاموس والقاذف الرامى وفى الشرع رمى مخصوص وهو الرمى
بالزنا صريحا وهو القذف الموجب للحد وشرطه احصان المقذوف وعجز القاذف
عن اثباته بالبينة ولو قال لى بينة حاضرة فى المصر امهله القاضى الى آخر المجلس
وعن ابى يوسف انه يؤخره الى المجلس الثانى ولو شهدوا عليه بزنا متقادم سقط
الحد عن القاذف استحسانا هو اى حد القذف كحد الشرب كمية اى من حيث
الكمية وهى العدد وهو ثمانون جلدة وثبوتا اى من حيث الثبوت وهو انما يثبت
بشهادة رجلين كحد الشرب ولا تسمع فيه شهادة النساء فلو قذف رجل رجلا

محصنا ای حد محصنا او محصنة ای امراة محصنة بزنی ای بصریح زنا بان قال یا زانی او زنیت ولو قال جامعت فلانة حراما او فجرت بها ونحوه لا یجب علیه الحد لان الجماع الحرام قد یکون بنکاح فاسد حد القاذف بطلبه ای بطلب المقذوف لانه حقه ضربا متفرقا علی اعضاء القاذف لما ذکرنا فی حد الشرب ولابد من تصور الزنا من المقذوف حتی لو قذف رتقاء او مجبوبا لا یجب علیه الحد وکذا قذف الاخرس لا یوجب الحد لان طلبه بالاشارة و لعله لو کان ینطق لصدقه ولا ینزع عنه ای عن القاذف غیر الفرو والحشو لانه یمنع ایصال الالم ولا ینزع عنه سائر الثیاب للاحتمال فی سببه بخلاف حد الزنا والشرب لان سببهما متیقن به واحصانه ای احصان المقذوف بکونه مکلفا ای عاقلا بالغا حرا مسلما عفیفا عن زنا فهذه خمس شرائط تدخل تحت قوله تعالی والذین یرمون المحصنات فاذا فقد واحد منها لا یکون محصنا فلو قال لغیره لست لابیک او لست بابن فلان فی حالة غضب ومشاجرة حد القائل اذا کانت امه محصنة لانه قذف لامه حقیقة لانه اذا کان من غیر ابیه المنسوب الیه کان من الزنا ضرورة وشرط ان یکون فی غضب لانه فی غیر حالة الغضب قد یراد به المعاتبة ای انت لا تشبه اباک فی المروءة والسخاء فلا یحد مع الاحتمال وفی حالة الغضب یراد به الحقیقة وکذا اذا قال انک ابن فلان لغیر ابیه یحد اذا کان فی حالة المشاتمة وفی حالة الرضا لا یحد والقیاس ان لا یکون قذفا فی الاحوال کلها لاحتمال وجه الاستحسان ما روی عن ابن مسعود رض قال

لا حد لانه قذف محصنة او نفی رجل من ابیه بخلاف ما اذا نفی الرجل عن

ابویه بان قال لست بابن فلان ولا فلانة حیث لا یجب علیه الحد فی الاحوال

کلها وکذا اذا قال لست لامك فلا یحد کذا فی التحفة لانه صدق لان النسب

الی الاباء لا الی الامهات وفی حالة غیره ای غیر الغضب لا یحد لما ذکرنا ثم مثل

عدم الحد ههنا بمسائل لا یجب الحد فیها بقوله کنفیه ای کنفی القائل الغیر

عن جده لانه صادق فی کلامه فانه ابن ابنه لا ابن جده وکنحو قوله لعربی

ای منسوب الی العرب وهم الجیل المعروفة وکل من سکن بلاد العرب وجزیرتها

ونطق بلسان اهلها فهو عرب یا نبطی نسبة الی النبط وهم جیل من الناس ینزل

العراق فهم ممن یذم احد بالنسبة الیهم وعند مالك والشافعی فی قول واحمد

فی روایة یحد اذا نوی به الشتم وکذا لا یحد فی نسبته الی غیر قبیلته وعن مالك

یحد فی کل نسبة لحقه العار عربیا او عجمیا وکنحو قوله لغیره یا ابن ماء السماء

لا نسبا لغة فی التشبیه بماء السماء وهو الموصوف فی الجود والسخاء واللطف

والصفاء وکان عمر رضی الله عنه یلقب بماء السماء لکرمه وکذا لا یحد بنسبته ای بنسبة غیره الی

عمه وخاله او رابه بتشدید الباء وهو الذی رباه لانه ینسب الیهم عادة مجازا وقال الشافعی یحد فی نسبته

الی هؤلاء عند المشاتمة ولو قال لغیره یا ابن الزانیة والحال ان امه میتة فطلب الوالد

ای والد الام وهو المقذوف سواء کان حرا او عبدا کافرا او مسلما او الولد سواء کان ابنا او بنتا او شیئا

کان کافرا او مسلما سواء کان حرا او عبدا او ولده ای ولد الولد مطلقا لا من قذفه محصنة بعد موتها ولحق العار

عطالبته بوقوع القدح في نسبتهم بقذفها ومن ثمه لا تثبت المطالبة لولد البنت ويثبت الطلب لولد الولد مع قيام الولد خلافا لزفر وكذا لو كان اصل المحصن او فرعه كافرا او عبدا فله ان يطالب بالحد خلافا لزفر وعند الشافعي لا يثبت هذا الحق الا للوارث حتى لا يكون لابنه الكافر والعبد واولاد بنته المطالبة وهذا مبني على ان الغالب فيه حق العبد عنده فيورث وعندنا حق الله تعالى فلا يورث **ولا يطالب** ولد **وعبد اباه وسيده** فقوله اباه يرجع الى الولد وقوله سيده يرجع الى العبد **بقذف امه** لانهما لا يعاقبان بسببهما حتى سقط القصاص بقتلهما وهذا بالاجماع الا في رواية عن مالك يطالب اباه بقذف امه **ويبطل حد القذف بموت المقذوف** وعند الشافعي لا يبطل به قال مالك واحمد وهذا مبني على الاصل الذي ذكر آنفا **لا يبطل بالرجوع عن الاقرار** لانه حق العبد وعلى اصل الثلاثة ينبغي ان يبطل به **ولا يبطل ايضا بالعفو** عن القاذف على الاصل المذكور وعلى اصلهم يبطل به وكذا على الخلاف على الاصل المذكور لا يجوز الاعتياض عنه ولا عدم التداخل وعن ابي يوسف ان عفوه يصح لانتهاء الخصومة به **ولو قال** رجل لامرأة **زنأت في الجبل** بالهمز **وعنى** نقصد به **الصعود على الجبل حد** عندهما ولا يصدق لانه مهموز في اللين وذا من عادة العرب وقال محمد يصدق ولا يحد لانه يراد به الصعود في اللغة وقد نوى حقيقة اللفظ وبه قال الشافعي ولو لم يعين الصعود عليها

ولو قال زنأت على الجبل قبل يحد وقيل لا ولو قال رجل لغيره يا زاني وعكس
اي المخاطب بان قال لا بل انت زان حدا يعني يحد ان كلاهما لان كل واحد قاذف
ولو قال رجل لامرأته يا زانية وعكست المرأة بان قالت لا بل انت
حدت المرأة لان قذفها يوجب الحد وقذفه يوجب اللعان فيبدأ بالحد لان في
بدائة فائدة وهو ابطال اللعان لان المحدود في القذف ليس باهل اللعان
وهو معنى قوله ولا لعان ولا ابطال في عكسه اصلا لان الملاعنة تحد حد
القذف لان احصانه لا يبطل باللعان والمحدودة لا تلاعن لسقوط الشهادة
به فيحتال لدفع اللعان اذ هو في معنى الحد ولو قالت المرأة في جواب
الرجل في المسائل المذكورة زنيت بك بطلا اي الحد واللعان لاحتمال
ان تريد به قبل النكاح فيكون ذلك تصديقا له منها بانها زنت فيسقط اللعان
ويجب عليها الحد لانها قذفته وان تريد به حال قيام النكاح ولكن سمته
زنا للمقابلة لاجل غضبها فلا تكون مصدقة له ولا قاذفة له فلا يجب عليها الحد
بقذفه فوجب كل واحد منهما في حال دون حال فلم يجب واحد منهما بالشك
وكذا لو قالت زنيت معك مثل قولها زنيت بك لاحتمال المذكور ولو قالت
زنيت بك قبل ان تزوجك تحد المرأة دونه ولو كان ذلك كله مع امرأة
اجنبية حدت المرأة دونه وان اقر رجل بولد ثم نفاه اي نفى نسبه
بلاعن لان نفي ولد امرأته يوجب اللعان ولم يوجد ما يبطل ذلك من تصديق

او نفى تو ان عكس الحكم الاول بان نفاه اولا ثم اقر بانه ولده حد الرجل

ولا يلاعن لانه لما اقر بعدما نفاه سقط اللعان ووجب الحد لاكذابه نفسه

والولد له اي للرجل يعني يثبت نسب الولد منه فيهما اي في الوجهين لاقراره

سابقا او لاحقا ولو قال في المسئلة المذكورة ليس هذا الولد بابني ولا بابنك

بطلا اي الحد واللعان لانه انكر الولادة اصلا فيكون انكار الزنا بل هو انكار للوطء

فلا يجب بمثله حد ولا لعان ولهذا لو قال لاجنبي لست بابن فلان ولا فلانة وهما

ابواه لا يجب عليه شيء ومن قذف امرأة لم يدر اي لم يعلم ابو ولدها

سواء كان الولد حيا او ميتا او قذف امرأة لاعنت بولد بان كان اللعان

بينها وبين زوجها بنفي ولد قيد بالولد لانها اذا لاعنت بغير ولد يحد قاذفها

لعدم امارة الزنا او قذف رجلا وطئ في غير ملكه او وطئ امة

مشتركة او قذف رجلا مسلما قد كان زنى في كفره او قذف

مكاتبا مات عن وفاء لا يحد القاذف في الوجوه كلها اما في الاول والثاني فلوجود

امارة الزنا واما في الثالث والرابع فلعدم العفة والاصل فيه ان كل من وطئ

وطأ حراما لعينه لا يحد قاذفه وان كان محرما لغيره يحد قاذفه فالوطء

في غير الملك من كل وجه كالاجنبية او من وجه كالامة المشتركة او في

الملك والحرمة مؤبدة كامته التي حرمت عليه بالرضاع او بالمصاهرة بشرط

ان يكون ثبوت حرمتها بالاجماع او بالخبر المشهور عند ابي حنيفة يسقط

الاحصان حتى لا يحد قاذفه وذكر الكرخي انه لا يسقط الاحصان به والصحيح
الاول ومن الحرمة لعينه جارية ابيه والمنكوحة نكاحا فاسدا والامة المستحقة
والمكره على الزنا ومنها اذا زنى بامرأة ثم اشترى امها او بنتها او تزوجها فوطئها او زنى
ابوه بامرأة ثم تزوجها الابن او اشتراها فوطئها وكذا لو تزوج محارمه ودخل بها
او جمع بين الاختين او غيرهما من المحارم او تزوج امة على حرة فوطئها ففي كل ذلك يسقط
الاحصان وان كانت الحرمة غير مؤبدة كالامة المتزوجة والمجوسية لا يسقط احصانه
بوطئها وكذا اذا اشترى امة شراء فاسدا او كان في ملكه امتان اختان فوطئهما او واحدة
او وطئ مكاتبته او الحائض او امرأته التي ظاهر منها او المحرمة بالاحرام ففي كل ذلك لا يسقط
الاحصان ولو نظر الى فرج امرأة او لمسها بشهوة ثم تزوج امها او بنتها او اشتراها
فوطئها لا يسقط احصانه عند ابي حنيفة خلافا لهما واما في الخامس فلانه صادف
فيه لان الزنا يتحقق من الكافر حربيا كان او ذميا في دار الاسلام او في دار الحرب
فيسقط به احصانه واما في السادس فلتمكن الشبهة في حرمة المكاتبة لمذكور لان
الصحابة رضي الله عنهم اختلفوا في صوته حرا وعبدا فاورث شبهة والاحصان لم يكن
ثابتا فلا يثبت بالشك **وحد قاذف واطئ امة مجوسية وقاذف واطئ**
حائض وقاذف واطئ مكاتبة لان ملكه ثابت فيها عندهما خلافا
لابي يوسف **وكذا حد قاذف مسلم نكح امة في حالة كفره** او غيرها من
المحارم عند ابي حنيفة وعندهما لا يحد قاذف هذا وهو مبني على ان نكاحهم عنده

صحيح وعندهما فاسد وقد مر في النكاح ومن ... مستأمن قذف مسلما لانه
حق العبد وقد التزم ايفاء حقوق العباد وكان ابو حنيفة يقول اولا لا يحد لان
الغالب فيه حق الله تعالى ثم رجع الى ما ذكر ومن قذف مرارا رجلا واحدا او اكثر
او زنى مرارا او شرب مرارا فهو اي الحد الواحد الذي حد به
يقع لكله اي لحصول المقصود وللتداخل في العقوبات بخلاف ما اذا زنى
وقذف وشرب حيث يحد لكل واحد على حدة لعدم حصول المقصود بالبعض لاختلاف
الاسباب والاغراض وفي هذا دليل للقذف [illegible] ثم قذف آخر في المجلس فانه
يتم الاول ولا شيء عليه للثاني للتداخل ولو ضرب للزنا او للشرب بعض الحد فهرب
ثم زنى او شرب ثانيا حد حدا مستأنفا ولو كان ذلك في القذف ينظر فان حضر الاول
الى القاضي يتم الاول ولا شيء للثاني وان حضر الثاني وحده يجلد حدا مستأنفا للثاني
ويبطل الاول ولو قذف عبد ثم اعتق ثم قذف آخر فاخذه الاول فضرب اربعين ثم
اخذه الثاني يتم له ثمانين وقال الشافعي ان اختلف المقذوف لا يتداخل الا اذا قذف
جماعة بكلمة واحدة او زنى [illegible] زنا واحد فهو اصل فيه **فصل في بيان احكام**
التعزير وهو من التعز وهو الرد والردع واجمعت الامة على وجوبه في كبيرة
لا توجب الحد ثم هو قد يكون بالحبس وبالصفع وبتعريك الاذان وبالكلام العنيف
وبالضرب وقد يكون بنظر القاضي اليه بوجه عبوس وليس فيه شيء مقدر وانما هو مفوض
الى رأي الامام على ما تقتضيه جناياتهم وقيل هو على مراتب تعزير اشراف الاشراف وهم العلماء

والعلوية بالاعلام اى بالاعلان وهو ان يقول القاضى له بلغنى انك تفعل كذا فينزجر به وتعزير الاشراف
وهم الامراء والدهاقين بالاعلام والجر الى باب القاضى والخصومة فى ذلك وتعزير
الاوساط وهم السوقة بالاعلام والجر والحبس وتعزير الاخساء بهذا كله والضرب وعن ابى يوسف
ان التعزير باخذ الاموال جائز للامام وفى المنية راى رجلا مع امراة يزنى بها او مع محرمه
وهما مطاوعتان قتل الرجل والمراة جميعا ويثبت التعزير بشهادة رجلين او رجل وامراتين
لانه من جنس حقوق العباد ولهذا يقبل فيه الشهادة على الشهادة ويجرى العفو عنه
ويشرع فى حق الصبيان والتكفيل ومن قذف مملوكا او قذف كافرا بالزنا
بان قال يا زانى او زنيت ونحوهما او قذف مسلما بيا اى بقوله يا فاسق
يا كافر يا خبيث يا لص يا فاجر يا منافق يا لوطى يا من يلعب بالصبيان
يا آكل الربوا يا شارب الخمر يا ديوث وهو الذى لا غيرة له فى اهله وقيل الذى
يتحقق ان امراته على غير الطريق فيسكت عليه يا مخنث وهو الذى يتزين كالمراة
يا خائن يا ابن القحبة والقحبة هى التى تاتى بالمنزلين الغير والقناة من جهة الزنا
وفى عرف الناس اليوم القحبة هى التى تتهيأ لخرج للفاحشة وهى اشنع من الزانية
لان الزانية قد تفعل سرا وتانف منه والقحبة من تجاهر به بالاجرة وفى العباب
القحبة كلمة مولدة وقال ابن دريد القحبة الفاسدة الجوف من داء ومنه اشتقت
الفاجرة غير ان العرب لم تعرف هذا الاسم يا زنديق وهو الذى يبطن الكفر ويظهر
الاسلام يا قرطبان وهو الذى يرى مع امراته او محرمه رجلا فيدعه خاليا بها وقيل

هو السبب للجمع بين اثنين لمعنى غير محمود قلت هو المعنى الذي يقصده العوام اليوم
بقولهم معرّص وهو بكسر الراء وبالسين المهملة وتلفظه العوام بفتح الراء
ويأتون بالصاد وقيل القرطبان هو الذي يبعث امرأته مع غلام بالغ او مع مزارعه
الى الضيعة او يأذن لهما بالدخول عليها في غيبته يا ماوى الزواني وهو الذي
يأوي اليه النساء الزانيات او يا ماوى اللصوص يا حرام زاده لانه بمعنى ولد
الحرام وزاده بفتح الزاي وسكون الالف وفتح الدال المهملة وفي آخره هاء ساكنة ومعناه
المولود وقد عرفت ان المضاف اليه يتقدم على المضاف في لغة العجم وقوله عزّر جواب
المذكور كله اما في قذف المملوك او الكافر فلانه قذف صريح بالزنا لكن شرط اقامة الحد
وهو الاحصان مفقود فتعين التعزير الا انه لا يبلغ به غايته في الاول والراي
في الثاني الى الامام وفي فتاوى أبو الليث الحلبي لو قال يا ابن الفاجرة يا ابن الفاسقة يا ابن القحبة
يعزّر ولو قذف مسلما بيا أو بقوله يا كلب يا تيس يا سارق يا حمار يا خنزير
يا بقر يا حية يا حجام يا بغاء وهو على وزن فعال بالتشديد من البغي بمعنى
الزنا او بمعنى الظلم وفي عرف الناس البغاء هو المخنث وفي شرح الوقاية لفظ البغاء من شتم العوام يتفوهون
به فلا يعرفون ما يقولون وفيه نظر يا مؤاجر وهو من يؤاجر اهله للزنا ولكن
معناه الحقيقي المتعارف لا يؤذن بالزنا يقال العرب للاجير مؤاجرة اذا جعلت له على فعله
اجرة يا ولد الحرام يا عيار على وزن فعال بالتشديد يمكن ان يكون من العير
وهو الطبل والعار وهو السبة والعيب وحكى الفراء رجل عيار اذا كان كثير التطواف

والحركة ذكيا يا ناكس يا منكوس على وزن فاعل ومفعول من نكس الرجل نكسا فهو منكوس يقال تعسا له ونكسا وقيل الناكس من القوم المقصر عن غاية النجدة والكرم والنكس ايضا الضعيف وكل ذلك صفة للذم يا سخرة بضم السين وسكون الخاء وهو الذي يسخر منه واما سخرة بضم السين وفتح الخاء فهو الذي يسخر من الناس يا ضحكة بضم الضاد وسكون الحاء وهو الذي يضحك عليه الناس واما بفتح الحاء فهو الذي يضحك عليهم يا كشخان قيل هو الذي تكون امراته سليطة بذية اللسان وقال الليث الكشخان ليس من كلام العرب و معناه الديوث الذي لا غيرة له فان اعرب قيل كشخان على وزن فعلان بكسر الفاء يا ابله يقال رجل ابله بين البله والبلاهة وهو الذي غلبت عليه سلامة الصدر وقد بله بالكسر وتباله والمراة بلهاء يا موسوس من الوسواس بكسر الواو وهو حديث النفس ومن الوسواس بفتح الواو وهو اسم الشيطان وقوله لا يعزر جواب المذكور كله لانه صريح الكذب فلا يلحق به العار وحكى الهندواني انه يعزر في زماننا في مثل قوله يا كلب يا خنزير لانه يراد به الشتم في عرفنا وقال شمس الائمة السرخسي الاصح عندي انه لا يعزر وقيل ان كان المسبوب من الاشراف كالفقهاء والعلوية يعزر لانه يعد سبا في حقه وتلحقه الوحشة بذلك وان كان من العامة لا يعزر وهذا احسن ما قيل فيه ونقل الناطفي في الاجناس عن نوادر ابي يوسف رواية ابن سماعة لو قال يا خنزير او يا حمار يعزر ولو قال لرجل صالح ذي المروءة يا فاسق

يا لص يا منتهك يا كافر يا زنديق عزر ولو قال يا ابن القرطبان عزر وكذا لو قال يا خبيث
يا سفيه يا بليد كذا في الاجناس ولو قال يا ابن الحجام وابوه ليس بحجام او يا ابن الاسود وابوه
ليس كذلك او قال انت حجام او مقصر او رستاقي لا تعزير فيه وفي فتاوى الولوالجي
لو قال يا لاشيء او يا مستوفي لا يجب عليه التعزير وكذا لو قال يا ساحر يا مقامر يا ضحكة
ثم قال هكذا ذكر في بعض المواضع وفيه نظر والظاهر انه يجب وقال ايضا لو قال يا بليد
يا قذر يجب التعزير لانه الحق الشين به وقال الصدر الشهيد يجب التعزير في قوله يا مقامر
وقال الحاكم في الكافي ان قال يا يهودي او يا نصراني او يا مجوسي او يا ابن اليهودي
لا حد عليه ويعزر **واكثر التعزير تسعة وثلاثون** سوطا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
وعند ابي يوسف تسعة وسبعون سوطا وعنه خمسة وسبعون وعنه انه يقرب
كل جنس الى جنسه فيقرب اللمس والقبلة من حد الزنا والقذف بغير الزنا
من حد القذف صرفا وعنه انه يعتبر على قدر عظم الجرم وصغره فابو يوسف اعتبر ادنى
الحد في الاحرار ثم نقص سوطا في رواية وهو القياس وهو قول زفر وخمسة في اخرى وهو مأثور
عن علي رضي الله عنه فقلده وهما نظرا الى ادنى الحد وهو حد العبد في القذف وهو اربعون فنقصا
سوطا وعند مالك لا حد له ويفوض الى الحاكم وعند الشافعي واحمد في الصحيح تسعة
عشر **واقله** اي اقل التعزير **ثلاثة** اي ثلاث جلدات هكذا ذكر القدوري فكانه يرى ان
ما دونها لا يقع به الزجر وليس كذلك بل يختلف ذلك باختلاف الاشخاص فلا معنى لتقديره
مع حصول المقصود بدونه فيكون مفوضا الى راي القاضي يقيمه بقدر ما يرى المصلحة

ونبه على ما بين التفصيل فيه وعليه المشايخ رحمهم الله وهو قول الثلاثة وقيل
يجلس المعزر بعد الضرب اذا كان فيه مصلحة لانه قد لا يحصل الغرض
بذلك القدر من الضرب (واشد الضرب التعزير) لانه جرى فيه التخفيف من حيث
العدد فلا يخفف من حيث الوصف كيلا يؤدي الى فوات المقصود وهو الانزجار
ويتقي المواضع التي تتقى في الحد وعن ابي يوسف انه يضرب منه الظهر والالية
فقط وذكر في حدود الاصل يفرق التعزير على الاعضاء (ثم حد الزنا) لان جنايته
اعظم حيث شرع فيه الرجم (ثم حد الشرب) لان جناية الشرب مقطوع بها بمشاهدة
الشهود او الاحضار الى الحاكم بالرائحة (ثم حد القذف) لان سببه يحتمل جواز
صدق القاذف وقد جرى فيه التغليظ من حيث رد الشهادة فنزلت منزلة
قطع لسانه فيخفف من حيث الوصف وعند مالك الكل سواء وعن احمد
حد الزنا من التعزير (ومن حد او عزر فمات فدمه هدر) يعني لا يجب به
شيء على احد لان اقامة الحد من الواجبات والواجب لا يجامع الضمان كالفصاد
والبزاغ اذا لم يتجاوز المعتاد وقال الشافعي تجب الدية في بيت المال لانه اذا مات
يكون خطأ من الامام فضمان خطئه فيما يقيمه من الاحكام في بيت المال (بخلاف
الزوج اذا عزر زوجته لترك الزينة او لترك الاجابة اذا دعاها
الى فراشه او لاجل ترك الصلوة المفروضة او ترك الغسل من الجنابة
او لاجل الخروج من البيت بغير اذنه فهذه خمسة اشياء يجوز للرجل ان يضرب

زوجته فيها مقيدا بشرط السلامة فاذا ماتت يجب الضمان فان قلت يرد على

هذا اذا جامع امرأته فماتت من الجماع او افضاها حيث لا يجب عليه شيء عند ابي حنيفة

ومحمد وان كان الجماع مباحا ولم يتقيد بشرط السلامة قلت انما لا يجب لاجل

وجوب ضمان المهر في ابتداء ذلك الفعل فلو وجبت الدية بموتها كان فيه ايجاب ضمانين

بمقابلة مضمون واحد وهو منافع البضع وذلك لا يجوز والله تعالى اعلم

هذا كتاب في بيان احكام السرقة

هي على وزن فعلة بفتح الفاء وكسر العين من سرق يسرق من باب ضرب يضرب وهو

في اللغة اخذ الشيء خفية بغير اذن صاحبه مالا كان او غيره وفي الشرع هي اي السرقة

اخذ مكلف اي عاقل بالغ فلا يتعلق بسرقة المجنون والصبي شيء خفية

سواء كان حرا او عبدا ذكرا او انثى رجلا او امرأة

اي من حيث الخفية والاستتار ابتداء وانتهاء اذا كانت السرقة بالنهار وابتداء

لا غير اذا كانت بالليل كما اذا نقب الجدار على الاستتار واخذ المال من المالك مكابرة

جهرا يقطع ايضا لانه وقت لا يلحقه الغوث فيه فلو لم يكتف فيه بالخفية ابتداء لا امتنع

القطع في اكثر السراق لا سيما في ديار مصر بخلاف النهار لانه وقت يلحقه فيه الغوث وانما

شرط ان يكون خفية على زعم السارق حتى لو دخل دار انسان فسرق واخرج من

الدار وصاحب الدار يعلم ذلك والسارق لا يعلم انه يعلم قطع وان كان يعلم ان صاحب الدار يعلم

ذلك لا يقطع لانه جهر وانتصاب قدر على انه مفعول المصدر اعني قوله اخذ مكلف

وهو مضاف الى قوله عشرة دراهم وهي نصاب السرقة عندنا وعند الشافعي

قدر ربع دینار وعند مالک قدر ثلاثة دراهم لما روی انه عم قطع فی ثمن مجن ثمنه ثلاثة
دراهم رواه الجماعة وفی لفظ قیمته ثلاثة دراهم عنوان الشافعی قال کانت قیمة الدینار
علی عهد النبی عم اثنی عشر درهما والثلاثة ربعها والربع هو المعتبر قلنا قال ابن عباس
وابن عمر رض کانت قیمة المجن الذی قطع فیه رسول الله صلعم عشرة دراهم ولما اختلفوا
فی قیمة المجن مع اتفاقهم ان النصاب مقدر به ذهبنا الی الاکثر للتیقن به لان اصلهم یقل
ان العشرة لم یقطع فیها وما دونها مختلف فیه فلا یجب القطع بالشک والمعتبر فی
هذه الدراهم وزن سبعة مثاقیل کما فی الزکوة وقوله مضروبة بالجر لانه صفة
للعشرة واشار به الی انه اذا سرق فضة غیر مضروبة وزنها عشرة او اکثر وقیمتها
اقل من عشرة مضروبة لا یقطع وعلی هذا او فی الفضة او الزیوف اذا سرقها
ووزنها عشرة وقیمتها اقل او قیمتها عشرة فوزنها اقل لا یقطع وقیل المضروبة
وغیر المضروبة فیه سواء والاول اصح وتثبت القیمة بقول رجلین عدلین لهما معرفة
بالقیم وقوله محرزة نصب علی الحال من العشرة ای محفوظة بالحرز ولما کان الحرز
بشیئین اشار الیهما بقوله بمکان وهو ما یعد لاحراز الامتعة فیه کالدور والبیت والصندوق
والحانوت ونحوها او بحافظ کمن جلس فی الصحراء او فی المسجد او فی الطریق ومعه متاع
یحفظه وسواء کان نائما او مستیقظا او کان المتاع عنده بحضرته او تحته هو الصحیح
فیقطع ای اذا کان کذلک تقطع یده بالقیود المذکورة ان اقر مرة عندهما وعند ابی یو
لا یقطع الا اذا اقر مرتین فی مجلسین مختلفین لانه حد فیعتبر عدد الاقرار فیه بعدد

٣٤٥

كتاب السرقة

الشهود وبه قال زفر واحمد ولهما ان الاقرار مرة مظهر فيكتفى به كما فى القصاص وذكر بشر
رجوع ابى يوسف الى قولهما او شهد رجلان لانه حدّ فلا يقبل فيه الا شهادة الرجال
ويجب ان يسالهم الامام عن ماهية السرقة وكيفيتها ومكانها وزمانها ويسال
المسروق منه هل هو اجنبى او قريب من السارق او زوج ويحبسه الى ان يسال التهمة
بخلاف التعزير على ما مر ولو كان السراق جمعا اى جماعة والحال انه لا معد لبعضهم
فقطعوا اى الجميع كلهم ان اصاب لكل واحد منهم نصاب عشرة دراهم لان
المعتاد بينهم ان يتولى بعضهم الاخذ ويستعد الباقون للدفع ولو لم يصب لكل نصاب
لا قطع وقال مالك يقطعون بنصاب واحد كالقصاص قلنا القصاص يتعلق بسبب
لا يتجزأ وهو ازهاق الروح فينسب الى جميعهم بخلاف السرقة وسواء فى ذلك خرج
معهم من الحرز او بعد ما او خرج هو بعدهم فى فورهم لان بذلك يحصل التعاون وفيه
خلاف زفر وهو يقول ان الاخراج من الحرز يتحقق من الحامل فيقتصر عليه ولو كان
فيهم صغير او مجنون سقط الحد عن الباقين عندهما وقال ابو يوسف ان تولى الاخذ
الصغير او المجنون لا يجب عليهم القطع وان اخذ الكبار العقلاء وجب و لا
يقطع السارق بخشب اى بسرقة خشب الا الساج والابنوس فانه يقطع
فيهما ولا الخشب المعمول لانه وجدت فيه صنعة تربى قيمته على قيمة الاصل و حشيش
اى حشيش كان حتى الوسمة والحناء وقيل فيهما القطع فى بلادنا لانهما يحرزان و
قصب وسمك سواء كان طريا او مالحا وطير بجميع انواعه حتى البط والدجاج

والحمام وفي شرح الطحاوي لا قطع على سارق الطير سواء كان صيد البر او صيد البيوت وفي الجامع الصغير

رجل سرق طيرا يساوي عشرة دراهم لا يقطع وقال الفقيه ابو الليث في شرح الجامع

الصغير اختلف المشايخ فيه قال بعضهم اراد به الطير الذي يكون صيدا مثل الدجاج

والبط فيجب فيهما القطع لانه بمعنى الاهلي وقال بعضهم لا يجب القطع في جميع

الطيور وهذا القول اصح (و) في الزرنيخ بانواعه (و) المغرة بالفتحات الثلاث والغين

المعجمة ويجوز تسكين غينها وهي الطين الاحمر (و) النورة بالنون لا بالهمزة لان هذه الاشياء

مباحة الاصل وكان القياس القطع في الزرنيخ لانه يحرز ويصان في دكاكين العطارين

كسائر الاموال وعند الشافعي رح يقطع بكل مال لو كان نصابا الا في التراب والماء

والسرقين والاشربة المطربة لانه مال محرز ويتقابل مالك واحمد وهو رواية عن ابي يوسف

(وكذا لا يقطع في فاكهة رطبة) بانواعها كالعنب والرطب (في الصحيح او سرقها

وهي على شجر) لانها مما يتسارع اليه الفساد ولذلك قال عم لا قطع في ثمر ولا كثر

رواه ابو داود وغيره والكثر بفتح الكاف والثاء المثلثة الجمار وهو شيء ابيض يخرج

من راس النخلة وقال ابو عبيد الكثر جمار النخل في كلام الانصار وهو الجذب ايضا وقال

ابن دريد اهل العراق يسمون الجمار الجذب وقال صاحب الهداية وقيل الودي وهو

الفسيل وهو صغار النخل قلت هذا التفسير لم يثبت في ديوان اللغة وذكر المطرزي من قال

الكثر الحطب او صغار النخل فقد اخطأ وفي الصحاح الجمار شحم النخل وفيه خلاف الثلاثة

ايضا (وكذا لا قطع في لبن ولحم) سواء كان طريا او قديدا لما ذكرنا وفيه خلاف الثلاثة

ايضا وكذا لا يقطع في الطعام في القحط للضرورة وفي المنتقى لم يفصل بين الطعام وغيره
وقد جاء في حديث عمر رض لا قطع في عام سنة ولا في عذق معلق وبطيخ وكذا لا يقطع في
زرع لم يحصد لانه لم يوجد فيه الاحراز وكذا لا يقطع في اشربة مطربة او غيرها
مطربة بخلاف الخل والعسل فانه يقطع فيهما بالاجماع وفي المحيط قال ابو حنيفة رحمه الله
لا قطع في الخل لانه قد صار خمرا مرة وفي نوادر ابي يوسف لا قطع في الرب والجلاب و
كذا لا يقطع في طنبور بضم الطاء وطبل ودف ومزمار وبربط لانه يتاول فيها
الانكار والامر بالمعروف وعند بعض الشافعية يقطع في دف واخواته اذا بلغ نصابا
بعد نقضها لبينة وفي فتاوى ابو الليث رجل سرق طبلا للغزاة وهو يساوي عشرة
تكلموا فيه والمختار انه لا يقطع فيه لانه كما يصلح للغزو يصلح للغزو ويصلح للهو فتمكنت
الشبهة وكذا لا يقطع في مصحف ولو كان محلى وقال الشافعي يقطع لانه
مال متقوم وبه قال مالك واحمد وهو رواية عن ابي يوسف وعنه انه يقطع اذا
بلغت حلية نصابا قلنا يتاول فيه القراءة والحلية تبع له وكذا لا يقطع في باب
مسجد لعدم الاحراز وكذا لا يقطع في صليب ذهب وشطرنج بكسر الشين
ونرد بفتح النون وهو الذي تلعبه الافرنج لتاول الكسر بخلاف الدراهم التي عليها
التمثال ويقطع عند الشافعي وبعض الحنابلة في الصليب الذهب والشطرنج والنرد وعن
ابي يوسف ان صليب الذهب اذا كان في المصلى اي موضع صلوتهم لا يقطع وان كان
في بيت آخر يقطع وكذا لا يقطع في صبي حر ولو كان معه حلي لان الحر ليس بمال

وما عليه تبع له وقال ابو يوسف يقطع اذا كان ما عليه حلي يبلغ النصاب
وبه قالت الثلاثة والخلاف في غير الصبي وفي الصبي لا يقطع اجماعا
وان كان عليه حلي لانه خداع وكذا لا يقطع في عبد كبير لانه غصب
ودفاتر لان المقصود ما فيها وهو ليس بمال ولو سرق الكواغد والجلود قبل
الكتابة يقطع وفي الغاية والمراد من الدفاتر صحائف فيها كتابة من عربية
او شعر او حديث او تفسير وغير ذلك بخلاف دفاتر الحساب وهي دفاتر اهل
الديوان حيث يقطع فيها اذا بلغت نصابا لان المقصود من اخذها الاوراق
وقال الشافعي وفي دفاتر الادب روايتان في رواية ملحقة بالحساب وفي رواية
ملحقة بالاحاديث والتفسير والفقه بخلاف سرقة العبد الصغير
والمراد به غير المميز لانه مال وليس له يد معتبرة على نفسه فصار كالدواب
وقال ابو يوسف لا يقطع فيه كما في الكبير والمميز لانه آدمي وان كان مالا
من وجه وان كانت قيمته اقل من نصاب في ادنه شيء مثله يقطع اعتبارا
الضم وبخلاف دفاتر الحساب لانه لا يقصد ما فيها وكان المقصود كاغدها
كما ذكرنا فيقطع اذا بلغت نصابا وعند الثلاثة يقطع في الكل وقوله وكلب
عطف على ما ذكر من الاشياء التي لا يقطع فيها لانه مباح الاصل وكذا لا يقطع
في فهد لانه مثل الكلب وكذا لا يقطع في دف وطبل لهو وبربط ومزمار
لما ذكرنا من الخلاف فيها وكان ينبغي ان يذكر هذه الاشياء عند قوله طنبور و

كذا لا يقطع بخيانة ونهب واختلاس لقوله عليه السلام ليس على خائن ولا منتهب ولا مختلس قطع رواه احمد وابو داود وغيرهما وصححه الترمذي والانتهاب والاختلاس الاختطاف لكن الاختلاس الاختطاف بالتغافل وقيل الانتهاب ان يأخذ على وجه العلانية قهرا من ظاهر بلدة او قرية والاختلاس ان يأخذ من اليد سرعة جهارا قوله ولا يقطع نباش اي بسبب نبش القبر واخذ الكفن منها سواء كان القبر في بيت مقفول او كان في الصحراء لقوله عليه السلام لا قطع على المختفي وهو النباش بلغة اهل المدينة وقال ابو يوسف يقطع لقوله عليه السلام من نبش قطعناه وبه قالت الثلاثة قلنا هذا غير مرفوع بل هو من كلام زياد ذكره في آخره من قتل عبده قتلناه ومن جدع جدعناه ولا يكاد يثبت هذا ابدا ولئن ثبت فهو محمول على السياسة فمن اعتاد ذلك ونحن نقول بذلك اذا رأى الامام فيه مصلحة وكذا لا يقطع في سرقة مال عامة وهو مال بيت المال لان المال مشتركة بينه وبين المسروق منه للشبهة وكذا لا يقطع في السرقة من مديونه مثل دينه من جنسه والدين حال لانه استيفاء لدينه وان كان مؤجلا يقطع قياسا ولا يقطع استحسانا وكذا اذا سرق زيادة على حقه لانه بمقدار حقه يصير شريكا فيه فيصير شبهة وان سرق من خلاف جنس حقه فان كان نقدا لا يقطع في الصحيح لان النقدين جنس واحد حكما وان كان عروضا يقطع لانه ليس باستيفاء وانما هو استبدال

فلا يتم الا بالتراضي وعند ابي يوسف لا يقطع ولا يقطع ايضا بشيء اي بسرقة
شيء قد قطع فيه والحال انه لم يتغير عن حالته الاولى وان تغير بان كان غزلا
فسرقه فقطع فيه ثم رده الى صاحبه فنسجه ونحو ذلك ثم سرقه يقطع فيه ثانيا
والقياس ان لا يقطع وان لم يتغير عن حاله وهو قول الشافعي ورواية عن ابي يوسف
لقوله عليه السلام فان عاد فاقطعوه من غير فصل ولنا ان القطع اوجب سقوط عصمة
المالية فلا يقطع ويقطع السارق بسرقة الساج بالجيم وهو شجر عظيم جدا
ولا ينبت الا في بلاد الهند ويحمل منها الى سائر البلاد والقنا مقصور جمع
قناة وهي خشبة الرمح الفها منقلبة عن الواو والابنوس بفتح الباء معرب
والصندل والفصوص الخضر واليواقيت والزبرجد واللؤلؤ لان
هذه الاشياء من اعز الاموال فصارت كالذهب والفضة وفي الاختيار لا قطع في
العاج ما لم يعمل فاذا عمل فيه شيء قطع فيه ولا قطع في الزجاج مطلقا وقيل في
المصنوع يقطع ويقطع في العود والمسك والادهان والورس والزعفران والعنبر
لما ذكرنا وقال الفقيه ابو الليث في شرح الجامع الصغير ذكر هشام عن محمد لا قطع
في اللؤلؤ والياقوت ونحو ذلك لان اصله مباح كالزرنيخ ونحوه وكذا يقطع في
الاواني المتخذة من الخشب كالقصاع والجفان والابواب المتخذة من الخشب
اذا كانت في الحرز وكانت خفيفة لا يثقل حملها على الواحد لانه لا يرغب في سرقة الابواب
الثقيلة وان كانت مركبة على الباب لا يقطع فيها لانها غير محرزة وكذا لا يقطع في البواري

١٥١

والاجر والفخار بخلاف الحصير البغدادي حيث قالوا يجب القطع فيها اذا بلغت نصابا قلت
وكذلك الحصير الاسكندراني هذا فصل في بيان احكام الحرز وهو في اللغة الموضع
الحريز وهو الموضع الذي يحرز فيه الشيء اي يحفظ وفي الشرع ما يحفظ فيه المال عادة
كالدار والحانوت والخيمة او الشخص بنفسه والمراد من الحرز ما لا يعد صاحبه
مضيعا ومن سرق من ذي رحم محرم منه لا يقطع لانه ماذون شرعا في دخول
منازلهم وقال الشافعي يقطع لاطلاق النص وبه قال مالك واحمد ولو سرق من بيت
ذي الرحم المحرم مال غيره لا يقطع لعدم الحرز وبالعكس يقطع لوجوده وينبغي ان لا يقطع
في الولاد للشبهة وقوله لا برضاع نفي الحكم السابق يعني يقطع اذا كانت المحرمية
بسبب الرضاع والحكم المذكور منفي ونفي النفي اثبات والمعنى انه اذا سرق من بيت
امه من الرضاع او ابنه او اخيه ونحو ذلك يقطع لعدم الشبهة وعن ابي يوسف
انه لا يقطع اذا سرق من امه من الرضاع لانه يدخل عليها عادة بخلاف اخته من
الرضاع قال الشارح وقوله لا برضاع لا حاجة الى اخراجه لانه لم يدخل في ذي الرحم المحرم قلت
ليس كذلك لجواز ان يكون ذا رحم من النسب ومحرما من الرضاع فحينئذ يحتاج الى اخراجه وكذا لا
يقطع اذا سرق الزوج من زوجته وكذا اذا سرقت الزوجة من زوجها حرزا لانبساط
بين الزوجين في الحرز والمال وقال الشافعي في قول يقطع لاطلاق النص وبه قال مالك واحمد وفي قول آخر يقطع في
الزوجة فقط وعن مالك اذا سرق من بيت سوى البيت هما فيه يقطع وكذا لا يقطع اذا سرق العبد من سيده او
وكذا اذا سرق من زوجة سيده وكذا اذا سرق من زوج سيدته لانه ماذون له في الدخول عادة وكذا اذا سرق

الرجل من مكاتبه لان له حقا في اكسابه ولهذا لا يجوز له ان يتزوج امة مكاتبه

وكذا اذا سرق من ختنه وهو زوج كل ذي رحم محرم منه وصهره وهو

كل ذي رحم محرم من امرأته وهذا عند ابي حنيفة رح وقالا يقطع في الفصلين لعدم

الشبهة في المال والحرز وبه قالت الثلاثة وله ان الخلوة معهن مباح والدخول

عليهن للزيارة معتاد فاورث شبهة وكذا لا يقطع اذا سرق من مغنم

للشبهة وكذا اذا سرق من حمام لاختلال الحرز هذا بالنهار واما بالليل فانه يقطع

وعند الثلاثة يقطع مطلقا اذا كان فيه حافظ وعن ابي حنيفة اذا سرق ثوبا من

تحت رجل في حمام يقطع كما لو سرق من المسجد وصاحبه عنده وظاهر المذهب

انه لا يقطع لانه حرز مكانا الا انه اختل بسبب الاذن في دخوله فلم يعتبر الحرز بالحافظ

بخلاف المسجد لانه ليس بحرز اصلا فاعتبر فيه الحرز بالحافظ وافتى به محمد رح

وكذا لا يقطع اذا سرق من بيت اذن في دخوله كالخانات وحوانيت

التجار اذا كانت السرقة نهارا فلو سرق منها ليلا يقطع وقوله لم يقطع جواب

المسائل المذكورة كلها ومن سرق من المسجد متاعا وربه اي صاحبه

عنده قطع لانه محرز بالحافظ وان سرق ضيف ممن اضافه او سرق

شيئا ولم يخرجه من الدار لا يقطع اما في الاول فلانتفاء الحرز بالاذن

واما في الثاني فلعدم تحقق الاخذ من كل وجه وان اخرجه اي الشيء المسروق

من حجرة الى الدار اي صحنها ان كانت الدار كبيرة وفيها حجر ومنازل

وفي كل حجرة مقصورة وهي مكان يستغني به اهله عن الانتفاع بصحن الدار فيكون
اخراجه اليه كاخراجه الى السكة لان كل مقصورة حرز على حدة او اغار شخص من اهل
الحجر على اهل حجرة اخرى فيما اذا كانت الدار كبيرة لانها بمنزلة المحلة بخلاف ما اذا كانت
صغيرة فان حكمها حكم مكان واحد فلا يقطع الساكن ولا الماذون له بالدخول فيها
اذا سرق من بعض مقاصيرها او نقب السارق البيت فدخل والقى شيئا من
متاع البيت في الطريق ثم خرج ثم اخذه يقطع عندنا
وقال زفر لا يقطع لانه ان رماه وتركه او اخذه غيره لا يقطع وكذا اذا اخذه
بنفسه ولنا انه يخرج من الحرز بنفسه فتمت السرقة بخلاف ما اذا تركه لانه مضيع لا سارق
او حمله على حمار فساقه واخرجه لان سير الحمار مضاف اليه وقوله قطع جواب
المسائل الاربعة كلها وان ناول السارق المسروق شخصا آخر من خارج البيت
بعد النقب والدخول فيه لم يقطع المناول لانه لم يوجد منه الاخراج والخارج لانه لم يوجد
منه هتك الحرز وعن ابي يوسف رح ان الداخل يقطع على كل حال واما الخارج فان
ادخل يده يقطع والا فلا وقال الشافعي واحمد رح او ادخل يده في بيت من النقب واحدا فكذلك لا يقطع لما روي
عن علي رضي الله عنه اللص اذا كان ظريفا لا يقطع قيل كيف ذلك قال ينقب البيت ويدخل
يده ويخرج المتاع من غير ان يدخل هو وفيه خلاف ابي يوسف ايضا او طر اي شق
صرة خارجية من كم فكذلك لا يقطع لان الرباط من خارج فبالطر يتحقق الاخذ
من الظاهر فلم يوجد هتك الحرز ولو كان مكان الطر حل الرباط ينعكس الحكم لانعكاس

العلة وعن ابی یوسف انه یقطع فی الاحوال کلها توضیحه اذا حل الرباط واخذ الدراهم فان کان الرباط خارجا والدراهم فی باطن الکم قطع لانه یحتاج الی ان یدخل یده وان کان الرباط داخلا والدراهم فی ظاهر الکم فحل الرباط لم یقطع والصرة هی الخرقة التی تشد فیها الدراهم والمراد ههنا هو الکم المشدود فیه الدراهم یقال صررت الدراهم اصرها صرا اذا شددتها او سرق من قطار بعیرا او سرق حملا من ظهر دابة فکذلک لا یقطع لعدم الحرز فقوله لا یقطع جواب المسائل الخمس کلها وان شق الحمل فاخذ منه ای من الحمل او سرق جوالقا بفتح الجیم فیه متاع والحال ان ربه ای صاحبه یحفظه او نائم علیه ای علی الجوالق او ادخل یده فی صندوق صیرفی او ادخل یده فی جیب غیره او فی کمه فاخذ المال قطع فی الکل لوجود السرقة من الحرز والله اعلم

فصل فی بیان کیفیة القطع واثباته

ای اثبات القطع تقطع یمین السارق من الزند وهو الرسغ لقراءة ابن مسعود رض فاقطعوا ایمانهما وهی مشهورة فجاز التقیید بها ولما کونه من الزند فلما صح انه صلعم قطع السارق من الزند وهو حجة علی من قال تقطع الاصابع فقط وعلی الخوارج فی قولهم تقطع من المنکب ویحسم بالحاء المهملة ای یکوی کی ینقطع الدم لقوله ع م فاقطعوه ثم احسموه رواه الدارقطنی وتقطع رجله الیسری ان عاد الی السرقة لقوله ع م ان عاد فاقطعوه وعلیه الاجماع فان سرق ثالثا لا یقطع ولکنه یحبس حتی ای الی ان یتوب ولم یقطع

في المرة الثالثة وقال الشافعي رح تقطع يده اليسرى وفي الرابعة رجله اليمنى لقوله
ع م فاقطعوه وبه قال مالك ولنا اجماع الصحابة رض حجهم علي رضي الله عنه
بقوله اني لاستحيي من الله تعالى ان لا ادع له يدا يبطش بها ورجلا يمشي عليها ولم يحتج
احد منهم بالمرفوع فدل على عدمه وقفا، واما لم يثبت قال الطحاوي تتبعنا هذه الآثار
فلم نجد لشيء منها اصلا ولهذا لم يقتل في الخامسة وان ذكر فيما روي ولئن صح فهو
محمول على السياسة او على النسخ ثم شرع عدم القطع في الثالثة بقوله
وان سرق اي كما لا يقطع من سرق والحال ان ابهامه اليسرى مقطوعة
اي ابهام السارق ١٢
او شلاء لان فيه تفويت جنس المنفعة وهو البطش والمشي او كانت اصبعان
اي من اصابع اليسرى ١٢
منها اي من اليسرى مقطوعة او شلاء سواها اي سوى الابهام لما ذكرنا بخلاف
ما اذا كانت اصبع واحدة سوى الابهام مقطوعة او شلاء لان فوتها لا يوجب
خللا في البطش ظاهرا او والحال ان رجله اليمنى مقطوعة لا تقطع رجله اليسرى
لما ذكرنا بخلاف ما اذا كانت يده اليمنى شلاء او ناقصة الاصابع فانه يقطع في
ظاهر الرواية لان استيفاء الناقص عند تعذر الكامل جائز ولا يضمن بقطع
اليسرى من امر بخلافه بامره الحاكم بقطع يمناه سواء قطعها عمدا او خطأ عند
ابي حنيفة لانه اخلفه خيرا وقالا لا يضمن في العمد لانه خالف الامر وبه قال الشافعي و
مالك وقال زفر يضمن في الخطأ ايضا وهو القياس هذا اذا عين له الامام
او الحاكم اليمنى بان قال له اقطع يمين هذا واما اذا اطلق بان قال له اقطع يده ولم

يعني لا يضمن القاطع بالاتفاق وكذا لو اخرج السارق يساره وقال هذه يميني لانه قطعه بامره هذا كله اذا كان بامر الامام واما اذا قطعه احد قبل ان يقضي القاضي ولم يؤمر به يجب القصاص في العمد والدية في الخطاء اتفاقا ويسقط القطع عن السارق لانه مقطوع اليد ويجب عليه ضمان ما سرق لعدم القطع حدا وطلب المسروق منه شرط القطع حتى لا يقطع وهو غائب لان الخصومة شرط لظهورها ولا فرق في ذلك بين الشهادة والاقرار وقال الشافعي لا حاجة الى حضوره في الاقرار دون البينة وعند ابن ابي ليلى لا يشترط حضوره اصلا وفي البدائع اذا اقر انه سرق من فلان الغائب يقطع استحسانا ولا ينتظر حضور الغائب وتصديقه وقيل عندهما ينتظر وعند ابي يوسف لا ولو كان المسروق منه مودعا بفتح الدال او كان غاصبا او كان صاحب الربا وهذا اوصل مما قبله يعني الخصومة شرط ولو كان واحدا من هؤلاء فيقطع بخصومته وكذا بخصومة المستعير والمستاجر والمضارب والمستبضع والقابض على سوم الشراء والمرتهن والاب والوصي ومتولي الوقف وكل من له يد حافظة وقال زفر والشافعي لا يقطع الا بخصومة المالك لانه لا يثبت الاذن بالاخذ او النيابة قائمة من المالك والقطع لا يجب بالشبهة ولنا ان هذه سرقة ظهرت بحجة كاملة بخصومة معتبرة لثبوت حقهم في الاسترداد واليد كالمالك ويقطع بطلب المالك لو سرق منهم اي من المودع والغاصب وصاحب

الرباكما مر بيانه لا يقطع بينا لسارق بطلب المالك او طلب السارق ولو سرق

من سارق بعد القطع صورته قطع سارق بسرقة فسرقت منه بعد

القطع لم يكن للسارق ولا للمالك ان يقطع السارق الثاني لان المال غير متقوم

بعد القطع في حق الاول فلم ينعقد موجبه للقطع بخلاف اذا سرق منه

قبل ان تقطع يده حيث يكون له وارب المال القطع وليس للاول ولاية الاسترداد

في رواية وفي رواية له ذلك ليرده على المالك ومن سرق شيئا ورده اي

الشيء المسروق قبل الخصومة الى مالكه لم يقطع لان الخصومة

شرط لظهور السرقة وعن ابي يوسف انه يقطع اعتبارا بما اذا ردها بعد

المرافعة وهذا ظاهر فيما اذا ردها بعد القضاء بالقطع وكذا اذا ردها

بعد ما شهد الشهود قبل القضاء استحسانا ولو ردها على ولده او ذي رحم

ان لم يكن في عيال المسروق منه يقطع لعدم الوصول اليه حقيقة وحكما

وان كان في عياله فهو كرده الى المالك فلا يقطع ان كان قبل المرافعة وكذا

لو ردها على امرأته او اجيره مسانهة او مشاهرة او عبده ولو رده الى

والده او جده او والدته او جدته وليس في عياله لا يقطع لان هؤلاء

بمنزلة المالك ولو دفع الى عيال هؤلاء يقطع او ملكه اي او ملك

السارق الشيء المسروق بعد القضاء بالقطع لم يقطع ايضا لان الامضاء

من القضاء في الحدود ولم يوجد كنقص اوصاف الشهود بالعمى والخرس

بالردة والفسق في هذه الحالة وعن ابي يوسف انه يقطع وهو قول زفر و
الشافعي واحمد في رواية لوجود السرقة الموجبة للقطع او ادعى السارق
انه اي الشيء المسروق ملكه بعد ما شهد الشاهدان بالسرقة عليه لا يقطع
ايضا للشبهة وقال الشافعي يقطع ما لم تقم بينة حتى لا ينسد باب الحد او نقصت
قيمته اي قيمة الشيء المسروق من النصاب من حيث السعر بعد القضاء قبل
القطع لم يقطع ايضا وعن محمد انه يقطع وهو قول زفر والشافعي واحمد لوجود
النصاب عند الاخذ ولنا ان النصاب لما كان شرطا شرط قيامه عند الامضاء ولو
نقصت قيمته بنقصان العين بان كانت قيمته يوم سرق عشرة دراهم ويوم
القطع اقل فانه يقطع وقوله لم يقطع جواب لمسائل الاربعة ولو اقرا
اي لو اقر اثنان بسرقة ثم قال احدهما هو اي المسروق مالي لم يقطعا
سواء ادعيا قبل القضاء او بعده قبل الامضاء لان السرقة تثبت على الشركة
وبطل الحد عن احدهما بدعواه فاورث شبهة في حق الآخر بخلاف ما لو قال
سرقت انا وفلان كذا وفلان ينكر حيث يقطع المقر لعدم الشركة بتكذيبه
وفيه خلاف ابي يوسف هو يقول لانه اقر بفعل مشترك وقد بطلت الشركة فلا تثبت
قلنا ان الشركة لما لم تثبت بانكار الآخر صار فعله كالعدم وعدم فعله لا يخل
بالموجود منه كقوله قتلت انا وفلان فلانا وقال الآخر ما قتلت يقاد المقر
وحده ولو سرقا اي لو سرق اثنان وغاب احدهما وشهد

على صيغة المجهول اي شهد اثنان على سرقتهما على انهما قد سرقا قطع الآخر وهو الحاضر لان سرقته ثبتت بالحجة وكان ابو حنيفة اولا يقول لا يجب عليه القطع لان الغائب ربما يدعي شبهة عند حضوره ثم رجع وقال يقطع ولو اقر عبد بسرقة قطع عند ابي حنيفة وترد السرقة الى المسروق منه ان كانت قائمة وان كانت هالكة لا يضمن وقالا ان كان العبد مأذونا له او مكاتبا او كان المال المسروق مستهلكا فكما قال ابو حنيفة وان كان محجورا عليه والمال قائم في يده فعند ابي يوسف يقطع والمال للمولى الا ان يصدق المولى فيدفع الى المسروق منه وقال محمد لا يقطع والمال للمالك الا ان يصدق المولى وقال زفر لا يقطع في الوجوه كلها والمال للمولى الا ان يكون مأذونا له في التجارة فيصح اقراره في المال ويصدقه المولى لان اقراره بالقطع يتضرر به المولى فلا يقبل اقراره عليه قلنا صحة اقراره من حيث انه آدمي ثم يتعدى الى المالية في ضمنه فيصح ولمحمد ان اقرار المحجور عليه بالمال باطل فلا يقطع به بخلاف المأذون له لان اقراره بما في يده من المال صحيح فيصح في حق القطع تبعا ولابي يوسف انه اقر على نفسه بالقطع فيصح وعلى المولى بالمال فلا يصح والقطع قد يجب بدون المال كما اذا قال الثوب الذي مع عمرو سرقته من زيد فانه يقطع ولا يصدق اقراره في الثوب ولابي حنيفة ان الاقرار بالقطع قد صح لكونه آدميا فيصح بالمال بناء عليه لان الاقرار يلاقي حالة البقاء والمال فيها تابع للقطع حتى تسقط عصمة

المال باعتبار القطع ويستوفى القطع بعد هلاك المال فحاصل هذا
الخلاف انه هل الضمان المال اصل او القطع او كلاهما فعنده القطع هو الاصل
والمال تابع وعندهما المال هو الاصل فلا يثبت القطع بدونه وعند الشافعي
كلاهما اصل وهكذا الحكم في الاقاويل الثلاثة روي عن ابي حنيفة فقوله
الاول علته ... لا يجتمع قطع يد السارق
وضمان المال ... لانه ... لانه والاعسار واليسار والاعسار
وعند الشافعي يجمع بينهما مطلقا لانهما حقان مختلفان في السبب فيستوفى
كل منهما كالدية والقصاص فالقطع حق الشرع وسببه ترك الانتهاء عما نهي عنه والضمان
حق العبد وسببه اخذ المال وبه قال احمد وزفر وعند مالك يجمع بينهما اذا كان
السارق موسرا وان كان معسرا فلا واما اليسار فيشترط عند ابن القاسم من حين
السرقة الى القطع وعند اشهب الى ان تقام عليه السرقة ولنا قوله عم لا غرم
على السارق بعد قطع يمينه اخرجه الدارقطني رواه ابو حنيفة عن ابن مسعود
ولم يرو عن غيره خلافه فان قلت الحديث معلول قال الدارقطني وفي اسناده
سعيد بن ابراهيم وهو مجهول ويروى من وجوه كلها لا تثبت ولو سلم
احتمل انه اراد نفي الغرم نفي العذاب في الآخرة ويحتمل انه اراد اجرة الحداد
ويحتمل انه اراد نفي الضمان ابدا كما كان في بدء الاسلام ومع هذه الاحتمالات
لا يمكن الاحتجاج به لنفي الضمان قلت قول الدارقطني لا يقبل اذ الانفراد مما

تكلموا في الحديث من حيث اسناده لانه رواه المسور عن عبد الرحمن بن عوف
والمسور لم يلقه وهذا ان ثبت فهو صفة الارسال والنبي عم ذكر الغرم منكرا
في موضع النفي والنكرة في موضع النفي تعم فينتفي عنه جميع انواع الغرم وقال
الفقيه ابو الليث في شرح الجامع الصغير روي عن محمد بن الحسن رح انه قال لما لم
يجب عليه الضمان في الحكم والقضاء واما فيما بينه وبين الله تعالى فالضمان واجب
وهذا القول احسن **وترد العين لو كان العين** قائما بعينه اذا قطع السارق وكانت
المسروقة قائمة في يده ترد على صاحبها لقيام ملكه فيها وان كانت هالكة لا
وان استهلكها فكذلك في رواية ابي يوسف عن ابي حنيفة رح وهو المشهور وفي
رواية الحسن عن ابي حنيفة يضمن وعن ابي سماعة عن محمد انه يفتى باداء القيمة
لانه اتلف مالا معصوما بغير حق ولا يحكم به لانه يؤدي الى ايجاب ما بينا في القطع
وكذلك في قاطع الطريق اذا اخذ مالا او قتل نفسا يفتى باداء الضمان والدية
وكذا الباغي لان السبب قد انعقد ونفذ الحكم لعارض فلا يعتبر في حق الفتوى
وفي الكافي هذا اذا كان بعد القطع وان كان قبله فان قال المالك انا اضمنه لم
يقطع عندنا وان قال انا اختار القطع يقطع ولا يضمن **ولو قطع** اي السارق
لبعض السرقات بان سرق سرقات فخوصم في بعضها ثم بعد ذلك **لا يضمن**
شيئا عند ابي حنيفة وقالا يضمن في غير التي قطع بها وان حضروا جميعا وقطع
يده بحضرتهم لا يضمن شيئا بالاتفاق خلافا للشافعي لهما ان المسقط للضمان القطع

وهو حصل للحاضر فلم يوجد لغيره فبقيت اموالهم معصومة وله ان الواجب
بالكل قطع واحد حقا لله تعالى فاذا استوفى كان للكل وعلى هذا الخلاف اذا سرق
من واحد نصبا مرارا ثم قطع لاجل نصاب واحد ولو شق السارق ما
سرق بان كان ثوبا فشقه نصفين في الدار قبل ان يخرج منها ثم اخرجه
وقيمته عشرة دراهم بعد الشق قطع عندهما لان الشق ليس بسبب موضوع
للملك شرعا وانما هو سبب للضمان وانما يثبت الملك ضرورة اداء الضمان كيلا يجتمع
البدلان في ملك واحد ومثله لا يورث الشبهة وقال ابو يوسف لا يقطع لانه احدث
فيه سبب الملك فصار شبهة وهذا الخلاف فيما اذا اختار تضمين النقصان و
اخذ الثوب وان اختار تضمين القيمة وترك الثوب عليه لا يقطع اتفاقا وهذا
اذا كان النقصان فاحشا وان كان يسيرا قطع بالاجماع وتكلموا في الفرق بين
الفاحش واليسير فقيل ان اوجب الخرق نقصان ربع القيمة فصاعدا فهو
فاحش وما دونه يسير وقيل ما يصلح الباقي لثوب فهو فاحش واليسير ما يصلح
وقيل ما ينتقص به نصف القيمة فاحش وما دونه يسير [illegible]
والصحيح ان الفاحش ما يفوت به بعض العين وبعض المنفعة واليسير ما لا يفوت
به شيء من المنفعة بل يتعيب به فقط وهذا الخيار يثبت ما لم يكن اتلافا واذا كان
اتلافا ولم يضمن جميع القيمة [illegible] ملك السارق الثوب [illegible]
الاتلاف ان ينقص اكثر من نصف القيمة ومن سرق شاة فذبحها ثم اخرجها

فإن حرجها لا يقطع لأن السرقة تمت على الخمر ولا قطع فيه ولو صنع السارق
الذهب أو الفضة التي سرقها دراهم أو دنانير قطع فيه وترد الدراهم
والدنانير إلى المسروق منه عند أبي حنيفة وقالا لا سبيل للمسروق منه عليهما وأصل
هذا الخلاف في الغصب أي الغاصب هل يملكه [illegible]
عليها متقومة أم لا [illegible]
القطع عنده لا يشكل [illegible]
القطع فيجب [illegible] الخلاف [illegible]
قوله سرق ثوبا فصبغه احمر قطع [illegible] ولا
يؤخذ [illegible] ما زاد الصبغ فيه لأن
عين ماله قائمة من كل وجه وهو أصل والصبغ تبع فكان اعتبار الأصل أولى ولهما
أن صبغ السارق في الثوب قائم صورة ومعنى [illegible] صاحب الثوب قائم صورة لا
معنى إذا هلك عنده أو استهلكه لا يجب عليه الضمان فكان حق السارق أحق بالترجيح
وعند الثلاثة يؤخذ منه الثوب بلا ضمان شيء ولو صبغ السارق الثوب أسود
يرد على صبغه [illegible] عند أبي حنيفة رحمه الله
لأن السواد نقصان عنده [illegible] وقال أبو يوسف [illegible] لأن السواد زيادة
[illegible] ما زاد الصبغ فيه
هذا باب في بيان أحكام قطاع الطريق وشروطه في ظاهر الرواية ثلاثة الأول

ان يكون من قوم لهم قوة وشوكة والثاني ان لا يكون في مصر ولا فيما بين القرى ولا
بين مصرين والثالث ان يكون بينهم وبين المصر مسيرة سفر وعن ابي يوسف انهم لو كانوا
في المصر ليلا او فيما بينهم وبين المصر اقل من مسيرة سفر يجري عليهم احكام قطاع الطريق
وعليه الفتوى لمصالح الناس اخذ قاصد قطع الطريق قبله اي قبل قطع
(ودر كان مسلما او كافرا حرا او عبدا)
الطريق ومراده قبل ان يقتل نفسا وقبل ان ياخذ مالا قال الشارح الهاء ترجع الى
غير مذكور ومراده انه راجع الى ما قلنا من قولنا قبل ان يقتل نفسا وقبل ان ياخذ مالا
وهذا تعسف جدا بل الضمير يرجع الى قطع الطريق كما ذكرنا لان احوال قاطع الطريق
اربعة الاولى ان ياخذ قبل قتل النفس واخذ المال اشار الشيخ الى ذلك بقوله قبله
ثم بين حكم هذا الفصل بقوله حبس حتى يتوب لقوله تعالى انما جزاء الذين
يحاربون الله ورسوله الآية والمراد منه والله اعلم التوزيع على الاحوال لتنافي الجنايات
ففي الحالة الاولى هو الحبس وهو النفي المذكور في الآية المذكورة لان الحبس نفي لهم ودفع لفسادهم
وعند مالك الامام مخير في شيء شاء من هذه الاجزية فعل بكل واحد من الجناية لان
كلمة او تقتضي ذلك قلنا انها مقابلة بالجنايات فاقتضت الانقسام وعند الشافعي
ينفى من بلده وعنه يحبس ستة اشهر وعنه يحبس سنة وعند احمد رحمه الله
ان يشرد ولا يترك في بلد يأوي اليه وان اخذ قاطع الطريق مالا معصوما
بان كان لمسلم او ذمي واحترز به عن مال المستأمن فانه غير معصوم قطع يده
ورجله من خلاف وهي الحالة الثانية المذكورة في الآية وهي ان يؤخذ بعد

ما اخذ المال ولم يقتل التفسير اصاب كل واحد منهم نصابا فانه يقطع يده اليمنى ورجله اليسرى وعند مالك اى مقدار سرق قطع وان قتل قاطع الطريق نفسا معصومة ولم ياخذ المال قتل حدا اى من حيث كونه حدا حقا لله تعالى وان عفا الولى اى ولى المقتول وهو واصل بما قبله اى ولو عفا الاولياء لم يلتفت الى عفوهم وشرطه ان يكون القتل موجبا للقصاص من مباشرة الكل وقال الشافعى الواجب قصاص لانه قتل بازاء قتل قلنا القطع حق الله تعالى فكذا القتل لانه قسيمه وتسميته جزاء يشعر بذلك لانه اسم لما يجب لله تعالى وهذه هى الحالة الثالثة فان قتل قاطع الطريق نفسا واخذ المال وهى الحالة الرابعة وحكمها ما ذكره بقوله قطع يده ورجله من خلاف وقتل وصلب فالحاصل ان الامام مخير عند ابى حنيفة رض بين امور ثلاث ان شاء قطع وقتل وصلب على ما مر ذكره وان شاء قتل فقط اشار اليه بقوله او قتل وان شاء صلب اشار اليه بقوله او صلب وقد جاءت هذه الافعال على صيغة المجهول وفاعلها فى الحقيقة هو الامام وبقولنا ابى حنيفة قال زفر وعند محمد يقتل او يصلب ولا يقطع وابو يوسف معه فى المشهور وعن ابى يوسف انه يصلب مطلقا يعنى قبل القتل وبعده وعند الشافعى واحمد يصلب فقط ولا يقطع وعند مالك ان كان جلدا يصلب والا فلا ويصلب قاطع الطريق حال كونه حيا ثلاثة ايام ويبعج اى يطعن بطنه برمح حتى يموت لان هذا ابلغ فى الردع

وعن الطحاوي انه يقتل ثم يصلب وهو قول الشافعي ولا يترك اكثر من ثلاثة
ايام لانه يتغير ويتأذى الناس وهو الاصح عند الشافعي وعن ابي يوسف
انه يترك حتى يتقطع ويسقط لانه ابلغ في الارتداع وعن احمد يترك بقدر ما
يحصل التشهير وعن مالك هو مفوض الى راي الامام ولم يضمن قاطع الطريق
ما اخذ من المال بعد ما اقيم عليه الحد كما في السرقة الصغرى وغير
المباشر من قطاع الطريق كالمباشر في الاخذ والقتل حتى تجري احكامه على
الكامل بمباشرة بعضهم وقال الشافعي لا يحد الا المباشر كحد الزنا ولنا انه حكم
يتعلق بالمحاربة فيستوي فيه الردء والمباشر كاستحقاق السهم في الغنيمة
والعصا والحجر في القتل كالسيف لان قطع الطريق يحصل بالقتل بأي
آلة كانت بل بأخذ المال بغير قتل او بمجرد الاخافة على ما مر بخلاف القصاص
لانه يعتمد القتل والقصد مبطن لا يعرف فيستدل عليه باستعمال آلة
القتل وان اخذ قاطع الطريق مالا وجرح قطع يده ورجله من خلاف
وبطل حكم الجرح لانه لما وجب الحد حقا لله تعالى واستوفي بقطع اليد والرجل
سقطت عصمة النفس حقا للعبد كما تسقط عصمة المال وان جرح قاطع
الطريق فقط اي ولم يقتل ولم يأخذ مالا لا يحد لانه لا حد فيها حتى
فلا يسقط حق العبد فيقتص فيما فيه قصاص ويأخذ الارش في غيره وذلك
الى الاولياء او قتل قاطع الطريق نفسا فتاب قبل ان يؤخذ فكذلك لا يحد

للتوبة ويصير الامر الى الاولياء في القصاص والارش على ما مر او كان
بعض القطاع غير مكلف بان كان صبيا او مجنونا فكذلك لا يحدون
كلهم لانها جناية واحدة قائمة بالكل فكان فعل البعض بعض العلة فلا يترتب عليه
الحكم وعن ابي يوسف اذا باشر العقلاء منهم القتل يحد الباقون لان المباشر هو الاصل
حتى اذا كان المباشر هو الصبي والمجنون فالحكم بالعكس وبه قالت الثلاثة وفي قوله
غير مكلف اشارة الى ان المرأة اذا قطعت الطريق تجرى عليها الاحكام وقيل لا تكون
قاطعة طريق لان بنيتها لا تصلح للحراب وعن ابي يوسف انها تقتل ولا تصلب
والاخرس في هذا كالصبي خلافا لابي يوسف او كان بعض القطاع ذا رحم محرم
من المقطوع عليه فكذلك لا يحدون لان القافلة كالحرز فقد حصل
الخلل في الحرز في حقهم فسقط الحد وسواء كان المال المأخوذ مشتركا بين من
قطع عليهم الطريق او غير مشترك وهو الصحيح وعند الثلاثة يحد الاجانب واذا
سقط الحد كان القصاص والتضمين الى الاولياء او قطع بعض القافلة
على البعض فكذلك لا يحدون لان الحرز واحد فصارت القافلة كبيت
واحد او قطع الطريق ليلا او نهارا بمصر اي في مصر او بين مصرين فكذلك لا يحدون لان قطع الطريق بقطع المارة ولا يتحقق
ذلك في مثل هذه الاماكن لان الغوث يلحقهم ساعة فساعة فلا يمكنهم المكث
فيه وعند الشافعي يكون قاطع الطريق في المصر ايضا بحقيقة القطع وعن ابي يوسف

ان قصدوا في مصر بالسلاح شهرا وعليهم احكام قطاع الطريق اي ان قصدوا بالحجر

او الخشبة نهارا كان خارج المصر فكذلك الحكم لان الغوث لا يلحقهم وان كان بقرية

منه وان كان في المصر فكذلك بالليل لان الغوث لا يلحقهم وان كان بالنهار

لا يجري عليهم احكام قطاع الطريق واستحسن المشايخ هذه الرواية وبه يفتى

وقوله لم يجعل جوابا لمسائل المذكورة من قوله وان جرح الى ثم اذا لم يكن

الامر للاولياء ما اشار اليه بقوله فاقاد اي اقتص الولي اي ولي الدم في المسائل

المذكورة ان شاء او عفا عنهم في القصاص والمال جميعا لان الحق له ومن

من خنق في المصر غير مرة اذا انه عمل الخنق عادة له قتل به او بسبب

بالتخفيف اي عصر حلق انسان ١٢

ذلك سياسة لسعيه فسادا ودفعا لشره عن العباد وفي قوله غير مرة اشارة الى انه

لا يقتل بمرة واحدة وقال في الهداية ومن خنق رجلا حتى قتله فالدية

على عاقلته عند ابي حنيفة وفي الجامع الصغير محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة

في الرجل خنق رجلا بخنقة خناق حتى قتله قال فالدية على عاقلته فان

وجد وقد خنق غير مرة في المصر وغير المصر فللامام ان يقتله وذكر التحفة

من الخواص واراد بها ان القصاص لا يجب مع ذلك وقال فخر الاسلام البزدوي

مخنقة الخناق هي الحبل وما يجري مجراه وليس ذلك بشرط لكنه بني على العادة

هذا كتاب في بيان احكام السير والجهاد

وهو جمع سيرة وهي الطريقة خيرا كانت او شرا وهذه سيرة العمرين اي طريقتهما

٣٦٩

وسمي هذا الكتاب به لانه يجمع سير النبي صلعم وطرقه في مغازيه وسير الصحابة
رضي الله تعالى عنهم وما نقل عنهم في ذلك الجهاد هو بذل الطاقة وتحمل المشقة
في سبيل الله لاعلاء كلمته ونصرة دينه وهو فرض كفاية ابتداءً اما كونه فرضا
فلقوله تعالى اقتلوا المشركين وغيره من الآيات فان فيها الامر بالقتال ولقوله
عم امرت ان اقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا الله الحديث واما كونه كفاية
فلانه لم يشرع لعينه اذ هو قتل وافساد في نفسه وانما شرع لاعلاء كلمة
الله تعالى واعزاز دينه ودفع الفساد عن العباد فاذا حصل من البعض سقط
عن الباقين كصلوة الجنازة ورد السلام واشار بقوله ابتداءً الى ان ابتداء
قتال الكفار فرض وان لم يبدؤنا لما مر من النصوص وقال الثوري لا يجب
ما لم يبدؤنا ولا يجوز القتال في الاشهر الحرم وقال عطاء لا يجوز قلنا تحريم القتال
في الاشهر الحرم منسوخ والنصب على الظرفية بتقدير في اي في ابتداء الامر منا
وان لم يكن منهم فان قام به قوم اي الجهاد بعض من الناس سقط
عن الكل اي عن الذين جاهدوا والذين لم يجاهدوا وهذا حكم فرض
الكفاية ان البعض اذا قام به يسقط عن الباقين كما ذكرنا والا اي وان لم
يقم به البعض اثموا اي اثم الكل بتركه لانه واجب على الكل فيأثمون بتركه
ولا يجب الجهاد على صبي لعدم الخطاب وامرأة وعبد لاشتغالهما بحق
الزوج والمولى واعمى ومقعد واقطع اي مقطوع اليدين لعجزهم اللازم

وان دهم فرض عين ان هجم اى غلب العدو وحينئذ يتعين على الكل فتخرج المرأة والعبد بلا اذن زوجها وسيده لان الفروض العينية مستثناة عن حق المولى والزوج اسلم كصلوة الفرض وكذا الولد يخرج بلا اذن والديه وفي غير النفير العام لا يخرج الا باذنهما وكذا اذا كان سفرا فيه خطر وان لم يكن فيه خطر فلا باس بان يخرج بغير اذنهما اذا لم يضيعهما والاجداد والجدات مثلهما عند عدمهما وكذا الدين لا يخرج الا باذن الدائن الا في النفير العام و كره الجعل بضم الجيم وهو الذى يضربه الامام على الناس للذين يخرجون الى الجهاد ان وجد فى اى شئ من المال الغنيمة الموضوع في بيت المال لانه يشبه الاجر على الطاعة فحقيقته حرام فيكره ما اشبهه والا اى وان لم يوجد في بيت المال لا يكره الجعل لمساس الحاجة وقد اخذ النبي صلعم دروعا من صفوان عند الحاجة [illegible] وعمر رض كان يغزى العزب عن ذى الحليلة ويعطى الشاخص فرس القاعد وقيل [illegible] الى القاعد [illegible] ابن [illegible] فان حاصرناهم اى الكفار ندعوهم الى الاسلام اولا لما روى عن ابن عباس رضي الله عنهما انه قال ما قاتل رسول الله صلعم قوما قط الا دعاهم رواه احمد فان اسلموا فبها كففنا عن قتالهم لحصول المقصود والا اى فان لم يسلموا ندعوهم الى اداء الجزية لما روى انه عم كان اذا امر اميرا على

شيئا أو سرية أمره به في حديث فيه طول رواه أحمد ومسلم والترمذي وصححه

هذا في حق من تقبل منه الجزية كأهل الكتاب والمجوس وعبدة الأوثان من العجم وأما من لا تقبل منه كالمرتدين وعبدة الأوثان من العرب فلا ندعوهم إلى أداء الجزية لعدم الفائدة إذ لا يقبل منهم إلا الإسلام فإن قبلوا أداء الجزية فلهم ما لنا أي ينتفعون من عصمة دمائهم وأموالهم وعليهم ما علينا من المضار ولا نقاتل من لم تبلغه الدعوة بفتح الدال وكذا في الدعوة إلى الطعام وأما في النسب فبكسر الدال هذا أكثر العرب إلا عدي الرباب فإنهم يكسرون دعوة الطعام ويفتحون في النسب وقيل الفتح في الطعام والضم في الحرب والكسر في النسب وإنما لا نقاتل من لم تبلغه الدعوة إلى الإسلام لما رويناه فإن قاتلهم قبل الدعوة يأثم للنهي عنه ولا غرم خلافا للشافعي وندعو ندبا أي استحبابا وهو نصب على التمييز من بلغته الدعوة مبالغة في الإنذار ولا يجب ذلك لما روي عن البراء بن عازب أنه قال بعث رسول الله صلى الله عليه وسلم رهطا من الأنصار إلى أبي رافع فدخل عبد الله بن عتيك بيته ليلا فقتله وهو نائم رواه أحمد والبخاري وفي المحيط تقديم الدعوة إلى الإسلام في القتال كان في ابتداء الإسلام حين لم ينتشر الإسلام ولم يستفض وأما بعد ما انتشر واستفاض فعرف كل مشرك إلى ماذا يدعى يحل له القتال قبل الدعوة وإلا أي وإن لم يقبلوا الجزية نستعين بالله تعالى عليهم ونحاربهم بنصب المجانيق على حصونهم وأسوار مدائنهم وهو جمع منجنيق لما روي

الترمذی ان النبی صلعم نصب المنجنیق علی اهل الطائف واحرق رسول الله صلعم بویرة کان فیها نخل وهی بضم الباء الموحدة موضع قریب ببنی النضیر وحاربهم ایضا بانواع الحرب و حرقهم بالنار المراد حرق دورهم وامتعتهم ونحو ذلک و غرقهم بتسییب المیاه علی دورهم وبساتینهم وعلی انفسهم ایضا وقطع اشجار وافساد زروعهم اما بارسال الدواب فیها او اطلاق النار ونحو ذلک ورمیهم بالنبال والحجارة لان فی هذه الاشیاء الحاق الکبت والغیظ بهم وتفریق شملهم وهذا کله بالاجماع الا فی روایة للشافعی واحمد نفعل بهم ما یفعلونه بنا وقوله وان تترسوا ببعضنا واصل باقبله یعنی یجوز رمیهم وان کانوا تترسوا ببعض المسلمین الذی عندهم من الاسری او التجار لان دفع الضرر العام یجوز مع الضرر الخاص ولکن یقصدون بالرمی الکفار لان التمییز بالنیة ممکن وهو معنی قوله ونقصدهم ای الکفار حتی لو اصیب منهم لم یجب علیه الکفارة ولا الدیة وعند الثلاثة لا یرمون ان تترسوا بهم اذا علم انهم یتلفون به الا ان یخافوا الضرر انهم فیجب الکفارة والدیة عند الاصابة وبه قال الحسن و نهینا ای نهانا الشارع عن اخراج مصحف اخراج امرأة فی سریة وهی اربعمائة رجل حال کونهما یخاف علیهما لما فیه من تعریض المصحف علی الاستخفاف وهو المراد بقوله عم لا تسافروا بالقرآن فی ارض العدو وقیل قارئ القرآن وتعریض المرأة علی الضیاع والفضائح وان کان العسکر عظیما فلا بأس باخراجهما لان الغالب علیه السلامة و نهینا ایضا عن غدر خیانة ونقض

عهد وغلول وهو السرقة في الغنم وعن مثلة ايضا وهي ان يقطع اطراف القتيل او يقطع
حضرت قوله عم لا تمثلوا ولا تغدروا ولا تقتلوا وليدا رواه احمد وابن ماجه وفي الاختيار
النهي بعد الظفر بهم ولا باس به قبله لانه ابلغ في كبتهم واغيظ لهم وهذا احسن ونهينا
ايضا عن قتل امراة لما روي انه عم نهى عن قتل النساء والصبيان رواه البخاري
ومسلم وآخرون وعن قتل غير مكلف مثل الصبيان والمجانين لما مر ونهينا
عن قتل شيخ فان لقوله عم لا تقتلوا شيخا فانيا الحديث رواه ابو داود وعن
عن قتل اعمى ومقعد لعدم تحقق الحرب منهما وقال الشافعي يقتلان وكذلك
الشيخ الا ان يكون احدهم اي احد المذكورين غير الصبي والمجنون لانه لا اهلية لهما فلا يقتلان الا ان يقاتلا
او يكونا ملكين ذا راي اي صاحب راي وتدبير في امر الحرب او يكون احدهم ملكا فحينئذ
يقتل لان في قتله كسر شوكتهم وازالة ضررهم عن المسلمين وقد صح ان رسول الله صلى
الله عليه وسلم قتل دريد بن الصمة وكان ابن مائة وعشرين سنة وقيل ابن
مائة وستين لانه كان صاحب راي وهو شيخ ونهينا ايضا عن قتل اب مشرك
لقوله تعالى وصاحبهما في الدنيا معروفا وليس من المعروف ان يبتدئه بالقتل
وليأب الابن ليمتنع عنه اذا ادركه في الصف او غيره ليقتله غيره
لحصول المقصود بقتل غيره فان لم يكن ثمة من يقتله لا يمكنه من الرجوع فلا يقتله
جهرا علينا ولكنه يلجئه الى مكان يستمسك به حتى يجيء غيره فيقتله فان قصد
الاب قتله ولم يمكنه دفعه الا بقتله فلا باس بقتله لانه دفع عن نفسه وهو له

ان يذيقوا اباه المسلم بالقتل اذ مقصوده لا قتله فالكافر اولى وكذا له ان يلوث
حوزته الا ترى انه لو كان للابن ما يكفي احدهما فللابن ان ينفرد به وان كان الاب
يموت عطشا وهذا يحتمل لان نفقة والده دون دينه ومع هذا لو قتله لا يجب
عليه شيء لعدم العاصم واحلال دمه وجدانه من قبل الابن والام كالاب وكذا يكره قتل
اخيه وخاله وعمه المشركين بخلاف اخيه الباغي حيث لا يكره له قتله وكذا الحربي
قتل ابنه الكافر لانه لا يجب احياؤه ولهذا لا تجب عليه نفقة ابنه الحربي
ونصالحهم اي الكفار ولو كان الصلح بمال نأخذ منهم او ندفع
اليهم ان كان الصلح خيرا في حق المسلمين لقوله تعالى وان جنحوا للسلم فاجنح
لها اي ان مالوا الى الصلح فمل اليه بخلاف ما اذا لم يكن فيه خير لانه يكون ترك الجهاد صورة
ومعنى وهو فرض فلا يجوز تركه من غير عذر ثم المال الذي يأخذه الامام بالصلح
يصرف مصارف الجزية وننبذ اي ننقض الصلح بعد حصوله لو كان نقضه
خيرا لان المصلحة لما تبدلت كان النقض جهادا ويكون النبذ على الوجه الذي كان
الامان فان كان منتشرا يجب ان يكون النبذ كذلك وان كان غير منتشر بان امنهم
واحد من المسلمين سرا يكتفي بنبذ ذلك الواحد وهو على قياس الاذن بالحجر هذا
اذا صالحهم مدة فرأى نقضه قبلها واما اذا مضت المدة يبطل الصلح بمضيها فلا ينبذ
اليهم ولو كان الصلح على جعل فنقضه قبل مضي المدة رد عليهم حصته وقاتل
بلا نبذ لو خان ملكهم لان النبذ لنقض العهد وقد انتقض بالخيانة

منهم وفي صالح المرتدين بلا اخذ مال منهم لان الاسلام مرجو منهم فجاز
تاخير قتالهم طمعا فيه اذا كانت فيه مصلحة وانما لم يوخذ منهم مال لانه يشبه الجزية
وهم لا تقبل منهم الجزية فكن اخذا فان اخذ المال منهم على الصلح لم يرد عليهم
لان اموالهم غير معصومة ولم نبع سلاحا منهم اى من اهل الحرب لورود النهي
فيه وكذا الكراع والحديد والرقيق سواء قبل الصلح او بعده ولم نقتل من امنه
منهم حر او حرة لان امان واحد حر من المسلمين كان واحدا او جماعة صحيح لقوله عم
ذمة المسلمين واحدة يسعى بها ادناهم رواه احمد الذمة العهدة وادناهم اى
اقلهم عددا وهو الواحد واجاز عم امان ام هانئ رجلا من المشركين يوم فتح
مكة فيما رواه البخاري ومسلم واحمد وانما قيد الحرية في الواحد لان الرقيق
ليس من اهل الجهاد وينقض الامام امان الواحد لو كان شرا بان كان فيه مفسدة
رعاية لمصالح المسلمين ويؤدب الامام لافتياته برايه ويبطل امان ذمي لانه
متهم بهم وامان اسير وتاجر لانهما مقهوران تحت ايديهم فلا يخافونهما ولانه
يكون من الخوف وكذا امان المسلم الذي اسلم منهم ولم يهاجر الينا وامان عبد محجور
عليه عن القتال عند ابي حنيفة وعند محمد يجوز امانه لاطلاق ما رويناه وبه قال الشافعي
ومالك واحمد في رواية وذكر الكرخي ان ابا يوسف مع محمد ولهما انه تصرف على
المولى وانه لا يعرى عن احتمال الضرر والله اعلم هذا باب في بيان احكام
الغنائم وقسمتها اما اى كل بلد فتح الامام من بلاد الكفر عنوة

يعني قهرا وغلبة وانتصابها على التمييز فهو مخير فيه ان شاء قسم بينهما
اراد بين الغانمين بعد اخراج الخمس واقر اهلها عليها ووضع الجزية على رؤا
والخراج على اراضيهم وقال الشافعي ليس له ذلك لانها صارت للغانمين بواسطة
استيلائهم وقهرهم فلا يجوز اخذها منهم وبه قال احمد في رواية ولنا ما روي عن
عمر رضي الله عنه قال اما والذي نفسي بيده لولا ان اترك الناس ببانا ليس لهم من شئ
ما فتحت قرية الا قسمتها كما قسم رسول الله صلعم خيبر لكني اتركها خزانة
لهم يقتسمونها رواه البخاري وفعل عمر رض بسواد العراق ما ذكرنا بموافقة الصحابة
ولم ينكر احد على ذلك فكان ذلك اجماعا من الصحابة رض ولو طابت انفسهم
بوقف اراضيها عليهم يقفها عند الشافعي واحمد وعند مالك في رواية واحمد
في رواية تصير وقفا عليهم بنفس الظهور وعنهما يخير الامام بين القسمة والوقف
وقال بعض اصحابنا الاولى القسمة بين الغانمين عند حاجتهم فان لم تكن لهم حاجة لنوائب
المسلمين وهذا كله في العقار واما المنقول وحده فلا يجوز به المن عليهم
لانه لم يرد في الشرع وقتل الامام الاسارى ان شاء كما قتل رسول الله صلعم
بني قريظة فانه قتل مقاتلهم واسترق ذراريهم او استرق الامام اي جعلهم
ارقاء دفعا لشرهم مع انتفاع المسلمين بهم او ترك الامام هؤلاء احرارا
حال كونهم ذمة لنا اي للمسلمين يضع عليهم الخراج كما فعل عمر رض
الا من مشركي العرب فانه لا يقبل منهم الا السيف او الاسلام وكذا المرتدون

على ما يجيء ان شاء الله تعالى وحرم ردهم اى رد الاسارى الى دار الحرب لان فيه
تقويتهم على المسلمين وعودهم حربا لهم وحرم الفداء اى ايضا عند ابى حنيفة
يعني لا يجوز ان يفادى الامام بالاسارى اى لا يعطى اسراءهم ويستنقذ
بهم اسارى المسلمين من ايديهم وقالا يجوز مفاداة الاسارى باسارى المسلمين
واما المفاداة بالمال فلا يجوز عندنا وقال الشافعى يجوز لاطلاق قوله تعالى فاما منا
بعد واما فداء اى فاما تمنون منا واما تفدون فداء وعن محمد لا باس به
عند الحاجة وهو رواية عن ابى حنيفة وعن ابى يوسف يجوز ذلك قبل القسمة
لا بعدها قلنا نسخ ذلك باية السيف ولهما فى جواز مفاداة الاسارى
بالاسارى ان فى ذلك تخليص المسلم من يد الكافر وذلك اولى من قتل الكافر
او الانتفاع به وله ان المفاداة اعانة لاعداء الدين وتقوية لهم بعود
الاسارى اليهم حربا علينا ودفع شر الحرب اولى من استنقاذ الاسير المسلم
وحرم المن على الاسارى ايضا وهو ان يطلقهم مجانا بغير اخذ شيء وقال
الشافعى يجوز لما روى انه عم من النبى على بعض الاسارى يوم بدر وبه قال مالك
واحمد ولنا قوله تعالى اقتلوا المشركين حيث وجدتموهم وهذه الاية ناسخة لما رواه
وحرم ايضا عقر دواب شق وهو قطع عراقيبها لانه مثلة وقال مالك
تعقر لئلا ينتفعوا بها وقوله شق [illegible] جملة وقعت صفة الدواب [illegible]
اذا ما كان الامام او الجيش الاسلامي [illegible] هنالك [illegible] عجزوا عن سوقها معهم واخراجها عن

دار الحرب لا تعقر ولا تترك ايضا هناك فتذبح وتحرق لان ذبح الحيوان لغرض صحيح جائز وفي ذبحها كسر شوكة الاعداء واعدامهم هذه المنفعة المرعوبة فيها وانما تحرق بعد الذبح قطعا لمادة الانتفاع وعند الشافعي يتركها هناك ولا يذبحها وبه قال احمد وانما قلنا وتحرق الاسلحة وما لا يحرق منها يدفن في مكان لا يقفون عليه كي لا ينتفعوا بها وان تعذر نقل السبي يقتل الرجال منهم وتخلى الذراري في مضيعة حتى يموتوا جوعا وعطشا كي لا يعود ضررهم علينا بالتوالد

وحرم ايضا قسمة الغنيمة في دارهم اي في دار اهل الحرب وقال الشافعي يجوز بعد استقرار الهزيمة وهذا بناء على اصل وهو ان الملك لا يثبت قبل الاحراز بدار الاسلام عندنا وعنده يثبت ويبنى على هذا مسائل منها اذا مدد قبل الاحراز بالدار يشاركونهم عندنا خلافا له ومنها ان واحدا من الغانمين لو وطئ امة من السبي فولدت فادعاه لا يثبت نسبه عندنا خلافا له فيجب العقر وتقسم الامة والولد والعقر بين الغانمين ومنها جواز بيعه فعندنا لا يجوز خلافا له ومنها اما اذا مات واحد قبل الاحراز بالدار لا يورث نصيبه عندنا خلافا له ومنها ما لو اتلف واحد من الغزاة شيئا من الغنيمة يضمن عندنا خلافا له ومنها ما لو قسم الامام الغنيمة لا عن اجتهاد ولا لحاجة الغزاة لا يصح عندنا خلافا له وبقوله قال مالك واحمد الا ان مالكا قال تؤخر قسمة السبي الى دار الاسلام ثم حرمة قسمة الغنيمة في دارهم هي قولهما وعند محمد يكره كراهة تنزيه وقيل جائز بالاتفاق لانه

فعل مجتهد فيه وقد امضاه وقيل اذا قسم عن اجتهاد جاز بالاتفاق وان قسم
لا عن اجتهاد فهو موضع الخلاف ولا تقسم قسمة الغنيمة للايداع اى لا يجوز ان
يودعها الغانمين بان لم يجد ما يحمل عليها الغنائم فقسمها بينهم قسمة ايداع
ليحملوها الى دار الاسلام ثم يرتجعها منهم ويقسمها بينهم فان ابوا ان يحملوها اجبرهم
على ذلك باجرة المثل فى رواية السير الكبير لانه دفع ضرر عام بتحميل ضرر خاص كما لو استاجر
دابة شهرا فمضت المدة فى المفازة او استاجر سفينة فمضت المدة فى وسط البحر
ينعقد عليهما اجارة اخرى باجر المثل ولا يجبرهم فى رواية السير الصغير لانه لا يجبر على
عقد الاجارة ابتداء كما اذا نفقت دابته فى المفازة ومع رفيقه دابة لا يجبر على
الاجارة بخلاف ما استشهد به فانه بناء وليس بابتداء وهو اسهل منه وحرم ايضا
بيعها اى بيع الغنائم قبلها اى قبل القسمة وعند الثلاثة تباع والحجة عليهم
ما روى عنه عم لا يحل لامرئ يؤمن بالله واليوم الآخر ان يبتاع مغنما حتى يقسم
ولا ان يلبس ثوبا من فئ المسلمين حتى اذا اخلقه رده فيه ولا ان يركب دابة
من فئ المسلمين حتى اذا اعجفها ردها رواه احمد وابو داود وشركهما اى اشترك
الردء بكسر الراء وسكون الدال المهملة وهو العون من اردأت اى اعنت وفلان
ردء فلان او معينه والمدد فيها اى فى الغنيمة لاستوائهما فى السبب لان
هو مجاوزة الدرب الفاصل بين دار الاسلام ودار الحرب على قصد القتال وقال
الشافعى لا يشاركهم المدد بعد انقضاء القتال وهذا مبنى على ان السبب

هو المجاوزة عند انتهى والواقعة عنده على ما يجئ بيانه ان شاء الله تعالى لا لسوقي

السوقي وهو الذي يجئ مع العسكر للبيع والشراء بلا قتال فان قاتل يشاركهم

لانه بمباشرة القتال ظهر ان قصده القتال والتجارة تبع له بخلاف ما اذا لم يقاتل

وفي قول للشافعي يسهم له لانه شهد الوقعة ولا يشارك ايضا من مات فيها

اي في دار الحرب قبل ان تخرج الغنيمة الى دار الاسلام واذا مات بعد الاحراز

بدارنا اي بدار الاسلام يورث نصيبه وعند الشافعي رح يورث

اذا مات بعد استقرار الهزيمة وبه قال مالك واحمد وهو مبني على الاصل المذكور

وينتفع فيها اي في دار الحرب بعلف الدابة وطعام سواء كان مهيأ

للاكل او لا يكون حتى يجوز ذبح المواشي من البقر والغنم والجزور ولكن يردون

جلودها في الغنيمة وكذلك اكل الحبوب والسكر والفواكه الرطبة واليابسة

والسمن والزيت وكل شئ هو ماكول عادة وحطب وسلاح ودهن

بفتح الدال اي دهن ابدانهم او دوابهم للتصليب لما روي عن ابن عمر رض

انه قال كنا نصيب في مغازينا العسل والعنب فناكله ولا نرفعه رواه البخاري وفي رواية

لا يتناولون الا للحاجة لانه مشترك وعند الشافعي واحمد في قول لا يجوز الادهان

والتداوي بالادوية والسكر والثالثة عندنا وعند مالك لا ينتفع في غير القوت وهذا الاطلاق

في حق من له سهم في الغنيمة او من يرضخ له منها غنيا كان او فقيرا ويطعم من معه من

الاولاد والنساء والمماليك وكذلك المدد لان له سهما فيها ولا يطعم الاجير ولا التاجر

ان يكون مخيط الشعلة او طير اللحم فلا بأس به حينئذ لانه ملكه بالاستهلاك وما لا يؤكل
عادة لا يجوز له ان يبيعه ولا مثل الادوية والطيب ودهن البنفسج وما اشبه
ذلك والباء في قوله بلا قسمة تتعلق بقوله وينتفعوا اي ينتفع الغزاة بالاشياء بلا قسمة
بينهم ولا يبيعونها اي الاشياء المذكورة لانها لا تملك بالاخذ وانما ابيح التناول للضرورة
فان باع احد شيئا من ذلك رد ثمنه الى الغنيمة وبعد الخروج منها اي من دار الحرب
لا ينتفعون بالاشياء المذكورة لزوال الضرورة وما فضل اي الذي فضل في يده
من الذي كان اخذه قبل الخروج من دار الحرب لينتفع به رده الى الغنيمة تعليله
الخروج الى دار الاسلام لزوال حاجته وهذا قبل القسمة وبعدها اذا كان غنيا
تصدق بقيمته ان كان قائما او بقيمته ان كان هالكا وان كان فقيرا ينتفع بالعاين
ولا شيء عليه ان هلك لانه لما تعذرت ... صار في حكم اللقطة ومن اسلم
منهم اي من اهل دار الحرب في دار الحرب احرز باسلامه نفسه وطفله
اي اولاده الصغار لتبعيتهم الداعي ... الاسلام فلا يجوز قتله ولا استرقاقه
واولاده الصغار تبع له ... به ... اذا اسلم قبل ان يأخذه المسلمون
وان اسلم ... لان ... اسلم ... ... وكذلك احرز
كل مال معه لما ذكرنا او ... او وديعة عند مسلم او ذمي
فكذلك ... الموضع ... لان ...
... لا ارضه ... الا ...

٣٦٢

فيتبعهما في الرق وعند الشافعي لا يكون للحمل فيئا لانه مسلم تبعا لابيه كالولد

المنفصل وبه قال مالك واحمد قلنا المسلم ليس رقيقا تبعا كولد الجارية من غير مولاها

فكان هذا في حق الدين بمنزلة البقاء والاسلام لا ينافي بقاء الرق بخلاف المنفصل

لعدم الجزئية فيه وعقاره لانه ليس في يده فيكون فيئا وقال الشافعي

هو له ولا يكون فيئا لانه في يده كالمنقول وهو رواية عن محمد وعن ابي يوسف

روايتان ايضا وزوجته وعبده المقاتل لانه لما تمرد على مولاه خرج من يده

وما كان غصبا في يد حربي او وديعة فيئا ولكن اذا كان في يد مسلم او ذمي

غصبا عند ابي حنيفة وقال محمد لا يكون فيئا وابو يوسف معه في رواية

ومع ابي حنيفة في اخرى والله اعلم هذا فصل في بيان كيفية القسمة

للراجل سهم بالاجماع وللفارس سهمان عند ابي حنيفة وقالا له

ثلاثة اسهم لقول ابن عمر رضي الله عنهما انه عليه السلام اسهم للفارس

ثلاثة اسهم وللراجل سهما رواه الجماعة وبه قالت الثلاثة وله قول

مجمع بن جارية رضي الله عنه قسمت خيبر الى ان قال انه عم اعطى الفارس

سهمين والراجل سهما رواه احمد وابو داود وحديث ابن عمر محمول على

التنفيل كما روي انه عم اعطى سلمة بن الاكوع سهم الفارس والراجل

رواه احمد ومسلم بمعناه ولو كان له اي الفارس فرسان وهو

واحد مما قبله اي لا يعطى للفارس الا سهمان ولو كان له فرسان او اكثر

وقال ابو يوسف يسهم لفرسين لانه عم اعطى الزبير رضي الله عنه خمسة اسهم ولهما انه عم لم يسهم يوم خيبر لصاحب الافراس الا لفرس واحد والصحيح من حكاية الزبير انه اعطاه اربعة اسهم سهما له وسهما لامه صفية وسهمين لفرسه رواه احمد فلا يلزم حجة ولئن صح فهو محمول على التنفيل كما ذكرنا **والبراذين** وهو جمع برذون وهو فرس العجم **كالعتاق** بكسر العين جمع عتيق وهو الفرس العربي وانما استويا لان ارهاب العدو يضاف الى جنس الخيل وهو شامل للعربي والبرذون والهجين والمقرف والهجين ما يكون ابوه من الكوادن وامه من العربي والمقرف بضم الميم وسكون القاف وفتح الراء وفي آخره فاء وهو ما يكون امه عربيا واباه من الكوادن وهو جمع كودن وهو البرذون يوكف للحمل به **البليد ولا يسهم لصاحب الراحلة والبغل لان الارهاب لا يقع** بهما اذ لا يقاتل عليهما **والعبرة** اي الاعتبار **للفارس والراجل عند المجاوزة** اي مجاوزة الدرب الفاصل بين دار الاسلام و دار الحرب حتى لو دخل دار الحرب فارسا فنفق فرسه وقاتل راجلا استحق سهم الفارس ولو دخل راجلا فاشترى فرسا استحق سهم الراجل من ابي حنيفة انه يستحق سهم الفارس وعند الشافعي رح يعتبر كونه راجلا او فارسا حال انقضاء الحرب لان سببه الاستحقاق هو القهر

والقتال ويجب اعتبار حال الفاعل عند ذلك وبه قال مالك واحمد
ولما كان الوقوف على شهود الوقعة متعسرا فاقيم المجاوزة التي بها ابتداء
الخوف مقامها وللمملوك والمرأة والصبي والذمي الرضخ لا السهم
وهو النصيب يعطى لهم على حسب ما يراه الامام روي عن ابن عباس رضي الله
عنهما ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يغزو بالنساء فيداوين الجرحى ويحذين من الغنيمة
واما بسهم فلم يضرب لهن وقال ايضا لم يكن للمرأة والعبد سهم الا ان يحذيا
من غنائم القوم رواه احمد ومسلم والمكاتب كالعبد وانما يرضخ لهم لا اذا كانوا
يقاتلون والمرأة وان كانت عاجزة عن القتال طبعا لكن تداوي الجرحى فاقيم
مقام القتال والذمي لا يعطى له النصيب الا بالقتال او بدلالته على الطريق
ولا يبلغ بالرضخ السهم الا في دلالة الذمي فانه يزاد على السهم اذا كان في دلالته
منفعة عظيمة لان ما ياخذه اجرة فيعطى بالغا ما بلغ ولا يلزم التساوي والتمييز
فانهم لا يعطى لهم الا السهم لما روينا فان قلت روى الترمذي انه عليه السلام اسهم
لقوم من اليهود قاتلوا معه وللصبيان وروى احمد وابو داود وللنساء ايضا
قلت كله محمول على الرضخ والخمس بعد قسمة اربعة الاخماس يكون لليتامى
والمساكين وابن السبيل يعطى لكل واحد منهم سهم لقوله تعالى واعلموا
انما غنمتم من شيء فان لله خمسه وللرسول ولذي القربى واليتامى والمساكين
وابن السبيل وعند الشافعي يقسم الخمس اخماسا سهم لذوي القربى وسهم للنبي عليه السلام

يختلف فيه الامام ويصرفه الى مصالح المسلمين والباقي للثلاثة ويستوى فيه ذوو القربى
فقيرهم وغنيهم ويقسم بينهم للذكر مثل حظ الانثيين ويكون ذلك لبني هاشم وبني المطلب لا لغيرهم لانه
لم يفرق في الكتاب ولا في السنة بين الغني والفقير ولنا ان الخلفاء الراشدين قسموه
على نحو ما قلنا بمحضر من الصحابة فكان اجماعا وبه يتبين ان قسمته عليه السلام
لم تكن بطريق الحتم **وقدم ذوو القربى** اى فقراء ذوى القربى يقدمون
على الاصناف الثلاثة اشار اليه بقوله **الفقراء** بالرفع على انه بدل من قوله ذوو القربى
منهم اى من ذوى القربى **عليهم** اى على الاصناف الثلاثة وهم اليتامى والمساكين
وابن السبيل فالحاصل ان يتامى ذوى القربى يدخلون في سهم اليتامى ومساكين
ذوى القربى يدخلون في سهم المساكين وابناء السبيل يدخلون في سهم ابناء السبيل
ولكن فقراء ذوى القربى يقدمون على الطوائف الثلاثة ترجيحا للقرابة **ولا
حق لاغنيائهم** اى اغنياء ذوى القربى لما ذكرنا مع الخلاف فيه
وذكر الله تعالى في الخمس بقوله فان لله خمسه **للتبرك باسمه في افتتاح
الكلام** لان الكل له وهو غير محتاج الى شئ **وسهم النبي صلعم سقط**
بموته لانه كان يستحقه بالرسالة ولا رسول بعده وعند الشافعي رح يصرف
سهمه الى الخليفة وعنه يصرف سهمه الى مصالح الدين وهو قول احمد وعن الشافعي
انه يرد الى بقية الاصناف **كالصفي** اى كسقوط الصفي بفتح الصاد وكسر الفاء
والتشديد في الياء وهو الذي كان عم يصطفيه في الغنيمة من درع او سيف

او جارية وكانت صفية من الصفي رواه ابو داود وهذا مجمع عليه (وان

دخل جمع) اى جماعة من المسلمين (ذو منعة) اى قوة وشوكة (دارهم)

اى دار اهل الحرب (بلا اذن الامام خمس ما اخذوا منهم) لانه ماخوذ من

دار الحرب قهرا فكان غنيمة فيخمس وعند الثلاثة لا يخمس الا بالاذن فقط (والا)

اى وان لم يكن الجمع صاحب منعة (لا) يخمس ما اخذ ولانه اختلاس وسرقة

ولو دخل واحد او اثنان باذن واخذ شيئا لا يخمس في رواية وعلى المشهور يخمس لانه

بالاذن التزم نصرهم بالامداد فصار كالمنعة (وللامام ان ينفل) يعني يعد

بزيادة اي على سهمه (بقوله من قتل قتيلا) سماه قتيلا باعتبار ما يؤول

اليه كما في قوله تعالى اني اراني اعصر خمرا (فله سلبه) اي سلب القتيل ويجيء

عن قريب تفسيره (و) ينفل ايضا (بقوله للسرية) وهي اربعمائة رجل جعلت

(لكم الربع بعد الخمس) لانه تحريض على القتال وهو مندوب اليه قال الله

تعالى يا ايها النبي حرض المؤمنين على القتال وحرض عم بالتنفيل على القتال فقال

من قتل قتيلا له عليه بينة فله سلبه رواه احمد والبخاري ومسلم ونفل

رسول الله صلعم الربع بعد الخمس في رجعته رواه احمد وابو داود وكان ينفل عليه

السلام في البداية الربع وفي الرجعة الثلث رواه احمد والترمذي وابن ماجة

وقوله بعد الخمس ليس على سبيل الشرط ظاهرا لانه لو نفل بربع الكل جاز وانما وقع

ذلك اتفاقا الا ترى انه لو نفل للسرية بالكل جاز فهذا اولى ثم قد يكون التنفيل

بغير ما ذكرنا كالدراهم والدنانير او بقوله من اخذ شيئا فهو له ويدخل الامام نفسه
فيمن قتل قتيلا فله سلبه استحسانا لانه ليس من باب القضاء وانما هو من باب
استحقاق الغنيمة بخلاف ما اذا قال من قتلته انا فسلبه حيث لا يستحق لانه
خص نفسه به فصار متهما وبخلاف ما اذا قال من قتل منكم قتيلا فله سلبه
حيث لا يدخل لانه ميز نفسه عنهم ثم انما يستحق السلب بقتله اذا كان المقتول
مباحا قتله حتى لا يستحق السلب بقتل النساء والصبيان والمجانين فانه يستحق
بقتل المريض والاجير منهم والتاجر في عسكرهم والذمي الذي نقض العهد وخرج
اليهم ولا ينفل بعد الاحراز اي بعد احراز الغنيمة من الخمس فقط لان حق
الغانمين قد تأكد فيه بالاحراز في الدار ولهذا كان يورث عنه لو مات فلا يجوز ابطال
حقهم وعند الشافعي ومالك لا ينفل من الخمس ايضا والسلب للكل منهما اي لجميع الجيش
ان لم ينفل الامام به للقاتل وقال الشافعي رح هو للقاتل اذا كان من اهل ان
يسهم له وقد قتله مقبلا لانه اكثر عناء فيختص به اظهارا للتفاوت بينه وبين
غيره وبه قال احمد ولنا انه مأخوذ بقوة جيش الاسلام فكان غنيمة الاسلام
فيقسم قسمة الغنائم وهو اي السلب مركبه اي مركب المقتول
وثيابه وسلاحه وما معه على الدابة من ماله في حقيبته او في وسطه
وما عدا ذلك فليس بسلب وكذلك ما كان مع غلامه على دابة اخرى هذا باب
في بيان احكام استيلاء الكفار بعضهم على بعض بعي الترك اي كفارهم

ترکی الروم ای نصاری الروم وهو جمع رومی واخذوا اموالهم ملکوها لان اموالهم مباحة والاستیلاء علی المباح سبب الملك وملکنا نحن ای المسلمون ماتجده من ذلك ای من الذی سباه الترك من الروم فاخذوه من اموالهم ان غلبنا علیهم ای علی الترك لانهم لما ملکوهم واموالهم التحقوا باثر اموالهم فکما نملك علیهم سائر اموالهم نملك هذا المال وان غلبوا ای الکفار والعیاذ بالله علی اموالنا واحرزوها بدارهم ای بدار اهل الحرب ملکوها وقال الشافعی لا یملکونها لان هذه الاشیاء محظورة ابتداء وانتهاء والمحظور لا ینتهض سببا للملك ولنا ان عصمة مال المسلم لتمکنه من الانتفاع به وبعد الاحراز بدارهم زال تمکنه والاصل فی الاموال الاباحة فیملکونها فان غلبنا علیهم ای علی الکفار الذین غلبوا علی اموالنا واحرزوها بدارهم فمن وجد ملکه قبل القسمة ای قبل قسمة الامام الغنیمة بین المسلمین اخذه اخذا مجانا ای بغیر شیء وان وجده بعدها ای بعد القسمة یاخذه بالقیمة ان شاء لورود الحدیث فی روایة ابن عباس هکذا وقال الشافعی یاخذه مجانا فی الوجهین وعن احمد لا حق للمالك بعد القسمة وی اخذه بالثمن لو اشتراه ای الشیء الذی وجده صاحبه بعد القسمة تاجر دخل دارهم منهم ای من اهل الحرب ان شاء وان شاء ترکه لان اخذه منه مجانا یستلزم الضرر فی حق التاجر هذا ان اشتراه بنقد وان اشتراه بعرض اخذه بقیمة ذلك

العوض ولو كان البيع فاسدا يأخذه بقيمة نفسه وكذا لو وهبه العدو [illegible]

ففقأ عينه واصل ما قبله اي وان فقأ عين العبد المأسور في يد التاجر بعد

الشراء واخذ التاجر وهو المشتري من العدو ارشه اي ارش العين [illegible]

عينه ولا يحط شيء من الثمن لان الاوصاف لا يقابلها شيء من الثمن [illegible]

القبض [illegible] كما في الشفيع اذا هدم المشتري البناء

او قطع الشجر فان تكرر الاسر والشراء بان اسر عبد [illegible] فاشتراه رجل

تاجر فادخله دار الاسلام ثم اسره العدو ثانيا فادخلوه دارهم فاشتراه رجل آخر

فادخله دار الاسلام [illegible] المشتري الاول من المشتري الثاني بثمنه

ثانيا ثم اخذه المالك القديم بالثمنين اي الثمن الذي

اشتراه به الاول من العدو والثمن الذي اشتراه به الثاني من العدو [illegible]

الاول قام عليه بالثمنين احدهما بالشراء الاول والثاني بالتخليص من المشتري الثاني

ولو اراد المالك القديم ان يأخذه من المشتري الثاني ليس له ذلك لان [illegible] الثاني

لم يرد على ملكه فكذا لو كان المشتري الاول غائبا وهو المأسور منه ثانيا [illegible]

وكذا لو اشتراه المشتري الاول [illegible] للمالك القديم [illegible]

لان حق الاخذ ثبت للمالك القديم في ضمن ملك المشتري ولم يعد ملكه [illegible]

وانما ملكه بالشراء [illegible] منه ولا يملكون اي الكفار بالغلبة حرنا ومدبرنا

وام ولدنا ومكاتبنا اي لان المحل للملك هو المال وهؤلاء ليسوا بمال قال

٣٩٠

مالك واحمد بملك مدبرا ومكاتبا ويأخذهما السيد بالقيمة وعن مالك يفدى
الامام ام الولد وكذا يأخذها سيدها بالغنيمة ولا يدعها في ايديهم ونملك عليهم
اى المسلمون بالغلبة عليهم اى على الكفار جميع ذلك اى من الحر والمدبر وام
الولد والمكاتب لهم لان الشرع اسقط عصمتهم جزاء لجنايتهم ارتداء وان
ند اى هرب اليهم اى الى الكفار جمل فاخذوه ملكوه لتحقق الاستيلاء
عليه وان ابق اى هرب اليهم قن اى رقيق فاخذوه لا يملكونه عند ابي حنيفة
لانه لما انفصل من دار الاسلام ظهرت يده على نفسه وقالا ملكوه بالاستيلاء
كسائر اموال الكفار وبه قال مالك واحمد واذا لم يثبت الملك في العبد عند ابي حنيفة يأخذه
٩١ المولى القديم بغير شيء موهوبا كان او مشترى او وجده بعدما اسلم من في
يده او بعدما صار ذميا ولكن ان وجده بعدما القسمة يعوض من كان
في يده من بيت المال ولا يجعل على المالك جعل الآبق لانه عامل لنفسه بزعمه لانه يدعى
انه ملكه سواء كان غازيا او مشتريا فلو ابق العبد بفرس ومتاع فاشترى
رجل كله اى كل ما ذكرنا من العبد والفرس والمتاع منهم اى من الكفار
اخذ المالك العبد اخذا مجانا بغير شيء واخذ غيره اى غير العبد وهو
الفرس والمتاع بالثمن عند ابي حنيفة وقالا يأخذ العبد ايضا بالثمن ان شاء
بناء على الاصل المذكور وان ابتاع اى وان اشترى كافر مستامن عبدا
مسلما وادخله دارهم عتق عند ابي حنيفة وعندهما لا يعتق لان

دار الحرب لا بيناً في الملك فيبقى في يده عبداً عليه ما كان وكان استحقاقاً الا اثر له بالبيع
وقد انتهى بالدخول الى دار الحرب وله انه استحق الازالة عن ملك الكافر كى لا يبقى
تحت ذله ولا يذهب ماله بلا عوض ما دام في دار الاسلام واذا عاد اليها سقطت
عصمته وعجز القاضي عن اخراجه عن ملكه فيعتق او امن عبد ثمه
اى في دار الحرب فجاء نا اى العبد يعنى خرج الى دار الاسلام او الى عسكر المسلمين
اوظهرنا اى وغلبنا عليهم اى على اهل الحرب الذى هو عندهم عتق ايضا لما روى
عن ابن عباس رضى انه قال اعتق رسول الله صلعم يوم الطائف من خرج اليه
من عبيد المشركين رواه احمد وقوله عتق جواب المسئلتين جميعا كما ذكرنا
والله اعلم هذا باب في بيان احكام المستامن هو فاعل من استامن
اذا طلب الامان دخل تاجرنا اى تاجر المسلمين ثمة اى دار الحرب حرم
تعرضه لشئ من الدماء والاموال منهم اى من اهل دار الحرب لانه ضمن
لهم عن الغدر الا اذا غدر ملكهم باخذ الاموال او الحبس وغيره فحينئذ له
التعرض فيجوز اخذ اموالهم وقتل نفوسهم وليس له ان يستبيح فروجهم فان
الفروج لا تحل الا بالملك ولا ملك قبل الاحراز بالدار الا اذا وجد امرأته
الماسورة او ام ولده او مدبرته ولم يطأهن اهل الحرب لانهم لا يملكونها بالاستيلاء
غير انهم اذا وطئوها يكون شبهة في حقهن فيجب عليهن العدة فلا يجوز له
ان يطأهن حتى تنقضى عدتهن بخلاف امته الماسورة حيث لا يجوز له

ان يطاها وان لم يطاها الحربي لانهم ملكوها فصارت من جملة اموالهم فلو اخرج التاجر منهم شيئا الى دار الاسلام ملكه ملكا محظورا اي خبيثا لتحقق السبب وهو الاستيلاء على مال مباح غير انه حصل بسبب الغدر فاوجب ذالك خبثا فيه فيتصدق به اي بذلك الشيء الذي اخرج فان اداته اي التاجر حربي يعني باعه شيئا بالدين او ادان التاجر حربيا بان باعه شيئا بالدين او غصب احدهما اي التاجر المسلم والحربي صاحبه بان اخذ التاجر من الحربي شيئا بالغصب والحربي من التاجر وخرجا اي التاجر والحربي الينا اي الى دار الاسلام وتحاكما عند الحاكم لم يقض الحاكم بشيء لاحدهما على الآخر لان القضاء يستدعي الولاية ويعتمدها ولا ولاية وقت الادانة اصلا ولا وقت القضاء على المستامن لانه ما التزم حكم الاسلام فيما مضى من افعاله والغصب كالادانة ولكن يفتي المسلم برد المغصوب ولا يقضي عليه وقال ابو يوسف يقضي بالدين على المسلم دون الغصب وكذلك لو كانا اي كان المتحاكمان حربيين وقد كانا فعلا ذلك اي ما ذكر من الادانة والغصب بان ادان احدهما الآخر او غصبه ثم استامنا اي خرجا الى دار الاسلام مستامنين لما ذكرنا وان خرجا اي الاثنان المذكوران حال كونهما مسلمين وتحاكما عند حاكم قضى بالدين بينهما لوقوعه صحيحا بتراضيهما ولثبوت الولاية

جلد ثانی

فالا القضاء لان ان امر الاحكام بالاسلام لا ينقض بالغصب لان الغاصب
ملكه لورود الاستيلاء على مال مباح ولا يؤمر بالرد لان ملك الحربي بالغصب
صحيح لا خبث فيه بخلاف المسلم المستامن اذا غصب منهم حيث يؤمر بالرد
لخبث في ملكه لانه ملكه بالغدر ولا يقضى عليه به ديانة مسلمان
مستامنان من الكفار في دار الحرب بعد دخولهما قتل احدهما
صاحبه ولو كان عمدا او خطأ تجب الدية في ماله والكفارة في الخطأ
دون العمد وعند الثلاثة تجب الدية في الخطأ والقصاص في العمد وعن ابي
يجب القصاص [illegible] لان بدخول دار الحرب لا تبطل العصمة ولنا ان دار الحرب
دار اباحة الدم فيصير ذلك شبهة وتجب الكفارة والدية في الخطأ بقوله
تعالى ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى اهله وانما تجب
الدية في ماله العاقلة لانه لا قدرة لهم على الصيانة مع تباين الدارين وانما تجب الدية
في العمد في ماله لان العاقلة لا تعقل العمد لما عرف في موضعه ولا شيء
من الدية والقصاص في الاسيرين اذا قتل احدهما الآخر سوى الكفارة
في الخطأ عند ابي حنيفة لان الاسير يصير تبعا لهم في دار الحرب
[illegible] عليه الدية في ماله في العمد والخطأ
من اهل دارنا [illegible] كالمستامنين المسلمين الا انه لا يجب القصاص
لانه [illegible] العقوبات والدية في ماله لعدم العاقلة وبه قالت

الثلاثة ثم شبه هذه المسئلة الخلافية بين اصحابنا بالمسئلة الاتفاقية بينهم الخلافية بينهم
وبين غيرهم بقوله قتل مسلم اى كما لا شئ غير الكفارة فى الخطأ فى قتل مسلم
مسلما قد كان اسلم ثمه اى فى دار الحرب لانه غير متقوم لعدم الاحراز بالدار
وعند الشافعى يجب القصاص بقتله عمدا والدية بقتله خطأ لانه قتل نفسا معصومة
وبه قال مالك واحمد هذا فصل فى بيان ما يتعلق باحكام المستامن لا يمكن مستامن اى الذى يدخل
من اهل الحرب بامان فينا اى فى دارنا الامام لا الاقامة سنة وقيل له اى المستامن ان اقمت
سنة فانت ذمى توضع عليك الجزية والاصل فيه ان الكافر لا
يمكن من اقامة دائمة فى دارنا الا باسترقاق او جزية لانه يصير عينا لهم عونا على
المسلمين ويمكن من الاقامة اليسيرة لان فى منعها قطع المنافع من الميرة والجلب
وسد باب التجارات ففصل بينهما بسنة لانها مدة تجب فيها الجزية فان
مكث بعده اى بعد ان قيل له ان اقمت سنة توضع عليك
الجزية سنة فهو ذمى لالتزامه الجزية فتعتبر المدة من وقت التقدم
اليه لا من وقت دخوله دار الاسلام وللامام ان يوقت له اقل من ذلك
اذا راى كالشهر والشهرين فاذا اقامها بعد ذلك صار ذميا وفى المبسوط يصير ذميا
بمجرد اقامته فى دار الاسلام سنة وان لم يتقدم اليه الامام فلم يترك
اى الحربى المذكور بعد ذلك ان يرجع اليهم اى الى اهل دار الحرب لان
رجوعه اليهم ضرر بالمسلمين لعوده حربا عليهم كما لا يترك ان يرجع اليهم

لو وضع عليه الخراج يعني بشرائه الارض الخراجية والتزامه مباشرة
الزراعة او تعطيلها بعد ما تمكن منها مع التمكن وهو الصحيح لان الشراء قد يكون للتجارة
وفيه اشارة الى انه لا يصير ذميا بمجرد وضع الخراج عليه وقيل يصير ذميا
بنفس الشراء لانه حين يلتزمه صار ملتزما حكما من احكام الاسلام او نكحت
اي تزوجت الحربية المستامنة ذميا في دارنا تصير ذمية ان تزوج اليهم
لانها التزمت المقام معه فينا بخلاف الذي تزوج ذمية لانها تابعة للزوج
فالزوجة كالعبد لا عكسه اي ليس عكس حكم الحربية اذا تزوجت ذميا مثل حكم
الحربي والعكس ان يتزوج حربي ذمية لا يصير ذميا لعدم التزامه المقام في دارنا
لتمكنه من طلاقها فلا يمنع اذا خرج الى دار الحرب فان رجع الحربي
المستامن اليهم اي الى اهل دار الحرب وله اي والحال انه للحربي المذكور ان له وديعة عند مسلم
او ذمي او له دين عليهما اي على المسلم والذمي حل دمه بالعود
الى دار الحرب وما كان في ايدي المسلمين او الذميين من ماله فهو باق على
ما كان عليه من حكم الامان لان حكم امانه في حق ماله لا يبطل فان اسر
الحربي المذكور او ظهر عليهم اي غلب على اهل دار الحرب فقتلهم وقتل
الحربي المذكور سقط دينه لان اثبات اليد عليه لا يكون الا بواسطة المطالبة
وقد سقطت ويصير ملكا للآخذ لسبق يده ولا يد لاحد فيه الا انه يملك
فيؤدي فلا يبقى الدين وصارت وديعته فيئا اي غنيمة للمسلمين

لانها فی یده حکما فیصیر فیئا تبعا لنفسه کما اذا کانت فی یده حقیقة وعند ابی یوسف انها تصیر ملکا للمودع لان یده فیها اسبق فکان بها احق ولو کان له رهن فعند ابی یوسف یاخذه المرتهن بدینه وقال محمد یباع ویوفی بثمنه الدین والفاضل لبیت المال فان قتل الحربی المذکور والحال انه لم یظهر علیهم ای علی اهل دار الحرب الذی هو فیهم او مات حتف انفه فقرضه ووديعته لورثته لان حکم الامان باق لعدم بطلانه فترد علی ورثته لانهم قائمون مقامه بخلاف المسئلة الا ولی لان نفسه لما کانت مغنومة تبعها ماله لان ما فی بیوتهم من دیکه وهنا نفسه لم تصر مغنومة فکذا ماله فکانه مات والمال فی یده فان جاءنا حربی حال کونه بامان والحال ان له زوجة ثمه ای فی دار الحرب وولد سواء کان صغارا او کبارا ومال عند مسلم وذمی وحربی فاسلم هنا ای فی دار الاسلام ثم ظهر علیهم ای علی اهل دار الحرب الذی هو منهم فالکل ای زوجته وولده وماله الذی عند مسلم وذمی وحربی فیء ای غنیمة لعدم یده علی هذه الاشیاء فان اسلم الحربی المذکور ثمه ای فی دار الحرب فجاءنا ای خرج الی دار الاسلام فظهر علیهم ای علی اهل دار الحرب الذی هو منهم فولده الصغیر مسلم تبعا له وما ای الذی اودعه عند مسلم او ذمی فهو له لان یدهما کیده بخلاف ما اذا کان عند حربی لان یده غیر صحیحة ولا محترمة علی ماله وتعلیم ای غیرها ذکر من ولده

الصغير ووديعته التي عند مسلم او ذمي وهو زوجته واولاده الكبار وعقاره

ووديعته التي عند الحربي فيء لعدم العصمة وعدم التبعية ومن قتل مسلما

خطأ لا ولي له اي للمقتول او قتل حربيا جاءنا اي خرج الى دار الاسلام

بامان فاسلم فديته اي فدية المقتول في الوجهين على عاقلته اي على عاقلة القاتل

واخذ ذلك للامام ليضعه في بيت المال لانه نصب ناظر المسلمين وهذا من

النظر وفي القتل العمد في المسألة المذكورة الواجب هو القتل قصاصا او

الدية صلحا ينظر فيه الامام فايهما راى اصلح فعل لا يجوز العفو مجانا لان

تصرفه مقيد بالنظر فلا يجوز له ابطال حق المسلمين بغير عوض وكذا لو كان المقتول

لقيطا للامام ان يقتل القاتل عندهما خلافا لابي يوسف هذا باب في بيان

احكام العشر والخراج والجزية وبيان مصارفها ارض العرب وهي

ما وراء ريف العراق الى اقصى حجر باليمن طولا ومن جدة وما والاها من الساحل

الى حد الشام عرضا وما اي الارض التي اسلم اهله عليه والتذكير باعتبار لفظه

او فتح عنوة اي قهرا وغلبة وقسم بين الغانمين عشرية اما ارض

العرب فلانه عليه السلام والخلفاء من بعده لم يأخذ والخراج من ارض العرب

واما ما اسلم اهله عليه او فتح عنوة فلان الحاجة الى ابتداء التوظيف على المسلم

والعشر اليق به لان فيه معنى العبادة حتى يصرف مصارف الزكوة ويشترط فيها

النية والسواد وهي ارض العراق سميت به لخضرة اشجارها وزرعها وما

ای الارض التی فتحت عنوة والتذكير باعتبار ما كما ذكرنا **واقر اهله عليه** **او صالحهم** الامام اهل الارض **خراجية** لان عمر رض حين فتح السواد وضع عليهم الخراج بحضر من الصحابة رض ووضع على مصر حين فتحها عمرو بن العاص واجتمعت الصحابة على وضع الخراج على الشام واستثنى مكة شرفها الله تعالى من هذا فان النبی صلعم افتتحها عنوة وتركها لاهلها ولم يوظف عليها الخراج ثم ارض السواد مملوكة لاهلها عندنا وقال الشافعی ليست مملوكة لهم وانما هو وقف على المسلمين واهلها مستاجرون وبه قال مالك واحمد فی رواية وقد رد هذا ابو بكر الرازی فی كتابه الاحكام من عشرة وجوه **ولو احيى ارض موات** وهی ارض تعذر زرعها لانقطاع ماء او لغلبته عليها غير مملوكة لبعدها عن العامر وعند محمد والثلاثة يعتبر عدم الارتفاق لا البعد **يعتبر قربه** ای قرب ما احياه فان كانت الى الخراج اقرب فهی خراجية وان كانت الى العشر اقرب فهی عشرية وهذا عند ابی يوسف لان حيز الشیء يعطى له حكمه واعتبر محمد بمائها به فان كان احياه ببئر او عين مستنبطة او بالانهار العظام التی لا يملكها احد كان عشريا وكذا اذا احياها بماء السماء وان كان بنهر محتفر كنهر الملك ونهر يزدجرد كان خراجيا لان سبب النماء والخراجية هو الماء فكان اعتباره اولى وهذا التفصيل فی حق المسلم واما الكافر فيجب عليها الخراج مطلقا **والبصرة عشرية** لاجماع الصحابة على ذلك والقياس ان تكون خراجية لانها افتتحت عنوة واقر اهلها عليها من جملة اراضی العراق ولكن ترك ذلك باجماعهم

جريب وهو ستون ذراعا في ستين ذراعا بذراع كسرى وانه يزيد على ذراع العامة
بقبضة قيل هذا جريب سواد العراق وفي غيرها يعتبر على ما هو المتعارف عندهم وقيد الجريب
بقوله **يصلح للزرع** لانه اذا لم يصلح للزرع لا يجب شيء وقوله صاع خبر لقوله
وخراج جريب وهو اربعة امناء والمن مائتان وستون درهما وقوله **ودرهم**
عطف عليه ويعطى الدرهم من اجود النقود **والخراج في جريب الرطبة**
وهي البرسيم والقرط في لغة اهل مصر وفي الغاية الرطبة اسم للقضبة ما دام
رطبا **خمسة دراهم والخراج في جريب الكرم المتصل والنخل المتصل**
وهو الذي اتصل بعضها ببعض على وجه تكون كل الارض مشغولة به **عشرة**
دراهم لان المنقول عن عمر رض فانه بعث عثمان بن حنيف وحذيفة بن اليمان
رض فمسحا سواد العراق فبلغت ستة وثلاثين الف الف جريب ووضعا على نحو
ما ذكرنا بمحضر من الصحابة رض من غير نكير فكان اجماعا وعند الشافعي في جريب اربعة
دراهم و شعير جريب همان وعند احمد فيهما صاع ودراهم وعنده
وعند الشافعي في جريب رطبة ستة دراهم وفي جريب نخل وكرم وزيتون ثمانية دراهم
وعند مالك لا تقدير في الكل بل بحسب الطاقة وما ليس فيه توظيف عمر رض مما
سوى ما ذكرنا كالزعفران والبستان يوضع عليه بحسب الطاقة اعتبارا بما وضعه
عمر رض ونهاية الطاقة ان يبلغ الواجب نصف الخارج ولا يزاد عليه لان التنصيف
عين الانصاف **وان لم تطق الارض ما وظف** مما ذكرنا على كل جريب من

الاصناف المذكورة تنقص اى الذى وظف عليهم الا ترى الى قول عمر رض لعلكما حملتماها ما لا تطيق فقالا لا بل حملناها ما تطيق ولو زدنا لاطاقت وانه دليل جواز النقصان وبه قال مالك واحمد خلافا للشافعي بخلاف الزيادة يعنى لا تجوز الزيادة على ما وظف وان اطاقت وهو قول ابى يوسف وهو رواية عن احمد لان عمر رض لم يزد لما اخبر بزيادة الطاقة وقال محمد يجوز اعتبارا للزيادة بالنقصان وبه قالت الثلاثة ولا خراج لو اصاب ان غلب على ارضه اى على ارض الخراج الماء او انقطع الماء عنها لعدم التمكن من الزراعة كالارض السبخة التى لا تنبت شيئا او اصاب الزرع افة فهلك الخارج قيل هذا اذا لم يبق من السنة مقدار ما يمكنه ان يزرع الارض ثانيا واما اذا بقى من المدة قدر ذلك فلا يسقط والمراد بالاصطلام ايضا ان يذهب كل الخارج اما اذا ذهب بعضه فان بقى مقدار الخراج ومثله بان بقى مقدار درهمين وقفيزين يجب الخراج لانه لا يزيد على نصف الخارج وان بقى اقل من ذلك يجب نصفه لان التنصيف عين الانصاف وان عطلها صاحبها اى صاحب الارض بان لم يزرعها قصدا يجب الخراج لان التقصير من جهته واما اذا عجز المالك الزراعة باعتبار عدم قوته واسبابه فللامام ان يدفعها الى غيره مزارعة ويأخذ الخراج من نصيب المالك ويمسك الباقى له وان شاء آجرها واخذ الخراج من اجرتها وان شاء زرعها بنفقة من بيت المال فيأخذ الخراج من نصيب صاحب الارض وان لم

يتمكن من ذلك ولم يجد من يتقبل ذلك بأجرها وأخذ من ثمنها الخراج وعن أبي يوسف
أنه يدفع إلى العاجز كفايته من بيت المال قرضا ليعمل فيها ولو انتقل إلى أخس مما كان
يزرعها من غير عذر فعليه خراج الأعلى لأنه هو الذي ضيع الزيادة يعرف ولا يفتى
به كي لا يتجرأ الظلمة على أخذ أموال الناس وإسلام صاحب الأرض الخراجية يوجب الخراج أيضا لأن الخراج
فيه معنى المؤنة ومعنى العقوبة فيعتبر مؤنة في حالة البقاء فيبقى على المسلم وعقوبة
في الابتداء فلا يبتدأ المسلم به أو اشترى مسلم أرض خراج يجب الخراج
أيضا لما ذكرنا ثم إن بقي من السنة مقدار ما يتمكن المشتري من الزراعة فالخراج
عليه وإلا فعلى البائع وقوله يجب الخراج جواب المسائل الثلاث ولا عشر في
خارج من أرض الخراج يعني لا يجمع بينهما عندنا وقال الشافعي يجمع بينهما لأنهما حقان مختلفان
ذاتا ومحلا وسببا ومصرفا وبه قال مالك وأحمد ولنا قوله عليه السلام لا يجتمع عشر وخراج
في أرض مسلم ولأن أحدا من أئمة العدل والجور لم يجمع بينهما فكان إجماعا عملا
وكفى بهم قدوة وعلى هذا الخلاف الزكوة مع الخراج أو العشر لو اشترى أرضا عشرية
أو خراجية للتجارة ففيها العشر أو الخراج دون زكوة التجارة عندنا وعندهم تجب
الزكوة مع أحدهما هذا فصل في بيان أحكام الجزية وهي اسم لما يؤخذ من
أهل الذمة والجمع الجزى مثل اللحية واللحى وإنما سميت بذلك لأنها تجزي عن الذمي
أي تقضي وتكف عن القتل لأنه إذا قبلها سقط عنه القتل الجزية لو وضعت
بتراض وصلح بأن صالحهم الإمام على مبلغ معين من الدراهم والدنانير

وغيرها لا يعدل عنها اى عن تلك الجزية الموضوعة بالتراضي والصلح لانها تقدر بحسب
ما يقع عليه الاتفاق والا اى وان لم توضع بالتراضي والصلح بل وضعت بانفسها
بان غلب الامام عليهم واقرهم على املاكهم فحينئذ توضع على الفقير المعتمل
وهو الذى يكتسب اكثر من حاجته وقيل الذى يملك مادون المائتين في كل
سنة اثنى عشر درهما يؤخذ منه في كل شهر درهم وتوضع على وسط
الحال وهو الذى له مال ولكنه لا يستغنى بماله عن الكسب ضعفه اى ضعف
اثنى عشر وهو اربعة وعشرون درهما يؤخذ منه في كل شهر درهمان وتوضع على
المكثر وهو الغنى الظاهر الغنى ضعفه اى ضعف الضعف وهو ثمانية واربعين
درهما يؤخذ منه في كل شهر اربعة دراهم نقل ذلك عن عمر وعثمان وعلى والصحابة
رضى الله عنهم متوافرون ولم ينكر عليهم احد منهم فصار اجماعا وقال الشافعي
يضع الامام على كل حالم وحالمة دينارا والفقير والغنى في ذلك سواء لقوله
عم لمعاذ خذ من كل حالم وحالمة دينارا او عدله معافر وعند مالك على كل محتاج
اربعة دنانير او اربعون درهما وعن احمد يفوض الى راى الامام وحديث معاذ فقال
وقع عليه الصلح بدليل وجوبه على الحالمة ولا جزية عليهن وعدل الشئ بالفتح مثله
من خلاف جنسه وبالكسر مثله من جنسه وقوله معافر اى خذ مثل دينار برد امن
هذا الجنس يقال ثوب معافرى منسوب الى معافر بن مر ثم صار له اسما بغير نسبة
وتوضع الجزية على كتابى وهو منسوب الى كتاب منزل من السماء والمعنى على المذهب

يعتقد كتابا من الكتب المنزلة كاليهودي فانه يعتقد التورية والسامري فانه يعتقد
الزبور والنصراني فانه يعتقد الانجيل وعلى المجوسي وهو واحد المجوس هم قوم يعظمون
ويعبدونها وذلك لما روي عن عمر رض انه لم ياخذ الجزية من المجوس حتى شهد عبد
الرحمن بن عوف رض ان النبي صلعم اخذها من مجوس هجر رواه البخاري واخرون
وقال الشافعي وفيه خلاف الشافعي رح والحجة عليه ما ذكرنا قلت خلاف الشافعي
ليس في عدم الجزية على المجوس وانما فيه ان الجزية عنده مخصوصة
باهل الكتاب والمجوس عنده من اهل الكتاب فيكون داخلا فيها والخلاف بيننا وبينه
في عبدة الاوثان فعنده لا جزية عليهم لانهم ليسوا باهل كتاب وعندنا عليهم
الجزية لانها غير مختصة باهل الكتاب وبه قال مالك واحمد في رواية وعنه في
اخرى توضع على كل كتابي فقط وعن مالك توضع على كل كافر الا مشركي قريش
وتوضع ايضا على وثني عجمي لما قلنا من الخلاف فيه لا توضع على وثني عربي
ولا على مرتد لتغليظ كفرهما ولا يقبل منهما الا السيف او الاسلام ولا توضع
ايضا على صبي وامراة وعبد ومكاتب وزمن واعمى وفقير غير
معتمل اي غير مكتسب وراهب لا يخالطهم الناس لانها خلف عن
النصرة ولا تجب عليهم النصرة بالقتال وكذا لا تجب على شيخ كبير وعن
ابي يوسف تجب اذا كان له مال وبه قال الشافعي في قول وعن ابي حنيفة
ان الراهب اذا كان قادرا على العمل توضع عليه وهو رواية عن ابي يوسف

ولو ادرك الصبي او افاق المجنون او عتق العبد او برا المريض قبل وضع الامام
الجزية وضع عليهم وبعد وضعها لا يوضع لان المعتبر اهليتهم وقت الوضع
بخلاف الفقير اذا ايسر بعدما وضع حيث توضع عليه لانه اهل الجزية و
انما سقطت عنه للعجز وقد زال **وتسقط الجزية بالاسلام والموت**
وقال الشافعي لا تسقط بهما لانها دين وبه قال مالك في الموت ولنا انها وجبت
عقوبة على الكفر او بدلا عن النصرة ولا تبقى العقوبة على الكفر بعد الاسلام ولا
بعد الموت **وتسقط ايضا بوجود التكرار** بان لم يوخذ منه حتى حال عليه
حولان او اكثر عند ابي حنيفة لانها عقوبة فاذا اجتمعت تداخلت كالحدود وقالا
يطالب بها لانها واجبة في الذمة فلا تسقط بالتاخير كالزكوة في حق المسلم وبه
قالت الثلاثة وخراج الارض قيل على هذا الخلاف وقيل لا تداخل فيه اتفاقا **ولا**
تحدث بيعة بكسر الباء وهي متعبد اليهود **وكنيسة** وهي متعبد النصارى
وكذا لا يحدث بيت النار والصومعة وهي بيت التخلي لقوله عم لا خصاء في الاسلام
ولا كنيسة معناه لا تحدث في دار الاسلام كنيسة لم تكن **في دارنا** اي في دار
الاسلام **ويعاد المنهدم** من الكنائس والبيع القديمة لانه جرى التوارث
هكذا لعدم بقاء الابنية دائما ولا يمكنون من نقلها الى موضع آخر وعند احمد
لا يعاد المنهدم ايضا وقيل هذا في الامصار دون القرى لان الامصار هي التي
تقام فيها شعائر الاسلام ولهذا يمنعون من بيع الخمر والخنزير وضرب الناقوس

٣٠٥

خارج الكنيسة في الامصار لما قلنا ولا يمنعون من ذلك في قرية لا يقام فيها الجمع والحدود وان كان فيها عدد كثير وقيل يمنعون في كل موضع لم تشع فيه شعائرهم والمروي عن ابي حنيفة كان في قرى الكوفة لان اكثر اهلها اهل الذمة وارض العرب يمنعون من ذلك كله ولا يدخلون فيها الخمر والخنازير ويمنعون من اتخاذها المشركين مسكنا لما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما قال في مرضه الذي مات فيه اخرجوا المشركين من جزيرة العرب رواه البخاري ومسلم **ويميز الذمي عنا** اي عن المسلمين **في الزي** اي في الزينة وحسن الملابس **والمركب والسرج** لانهم من اهل الاهانة والمسلمون من اهل الاعزاز والكرامة فوجب التمييز اظهارا للتفرقة بينهما ثم بين الشيخ ذلك بالفاء التفسيرية بقوله **فلا يركب الذمي خيلا** لانه ليس من اهل الجهاد سواء كان بسرج او اكاف في الاصح وقيل في الضرورة يركب باكاف **ولا يعمل بالسلاح** لما ذكرنا **ويظهر الكستيج** وهو الغليظ الذي يشدون به اوساطهم كذا فسره الكرخي وعن ابي يوسف الكستيج الخيط الغليظ بقدر الاصبع يشده الذمي فوق ثيابه دون ما يتزين به من الزنانير المتخذة من الابريسم وقال فخر الاسلام في تفسيره الكستيجات هي اعلام الكفر وهي فارسية معربة وحقيقته العجز والذل بلغة العجم **ويركب سرجا كالاكف** وهو جمع اكاف وهي البرذعة وقد ذكرنا انه لا يركب بسرج الا عند الضرورة فيكون كالاكاف وقال الكرخي في المختصر تفسيره ان يكون على قربوس السرج مثل

الرمانة وكذا لا يلبسون طيالسة مثل طيالسة المسلمين ولا اردية مثل اردیتهم
ولا كل لباس يختص باهل العلم والزهد والشرف وكذا يؤخذون بان يميز نساؤهم عن نسائنا
في الطرق والحمامات وذلك بالعلامات كالجلاجل يجعل على صدورهم علامات
كي لا يقف عليها السائل فيدعو لهم بالمغفرة **ولا ينتقض عهده** اي عهد
الذمي اي عقده للجزية **بالاباء** اي بالامتناع عن اداء **الجزية** لان الغاية
التي ينتهي بها القتال التزام الجزية لا اداؤها والالتزام باق وفي رواية مذكورة
في واقعات حسام ان اهل الذمة اذا امتنعوا عن اداء الجزية ينتقض العهد و
يقاتلون وهو قول الثلاثة ايضا **والزنا** اي وكذا بالزنا بمسلمة وعند احمد
وابن قاسم المالكي ينتقض به **وقتل** اي ولا ينتقض ايضا بقتل مسلم
خلافا للثلاثة **وسب** اي ولا ينتقض ايضا بسب النبي عليه السلام لان يهوديا قال
لرسول الله صلعم السام عليك فقال اصحابه نقتله قال لا رواه البخاري واحمد وقال
الشافعي ينتقض به لانه ينقض الايمان فالامان اولى وبه قال مالك و...
اختيار ... هذا لان المسلم اذا سب النبي ... كفر ... ويحكم ... الحاكم ... تكفيره
لو صدر هذا من مجرم ... بل **ينتقض عهده** عندنا **باللحاق** ثمه
اي بدار الحرب **او بالغلبة على موضع للحراب** لانهم صاروا بذلك حربا علينا
وصاروا اي **المرتد** باللحاق بدار الحرب وبالغلبة على موضع للحراب كالمرتدين في
قتلهم ودفع مالهم ... لانهم التحقوا بالاموات ... بين الدارين ... يسترق

[illegible]

كتاب السير والجهاد

۲۰۹

من ارتد ... ان [illegible] ... الرجوع ... التي اصحاب القول ... [illegible]

[illegible] ... الحكم ان يكون ... ازواج المسلمين ... [illegible]

بل الكل لان من
لو شفى في وجوب قتل ذلك
المصر لكن لا توقف فيه فانه لشتم عليه وسلم
من تجوفي هذه الرأي الخبيث وقد شملها حقيقة سلطنة
بكفر الى الحكم ان يكون نصا فسبحان الشيخ ... ازواج المسلمين
ومن اعلم مشاهدة ... بكلمات ... في الكتب ... كتاب
الشفاء بتعريف حقوق المصطفى عليه السلام ... السول من سب الرسول
عليه ... القتل ... ولا يقبل ... الزنديق
وروى ان ... عن ... الجزية لا ... عن سب الرسول
ليس نقض العهد ... ولان سب ... نقض
عليهم ... الجزية ... [illegible]

[illegible]

ولا يجبرون على قبول الذمة بخلاف المرتد حيث لا يسترق ويجبر على الاسلام واما ا

الذى يحق به دار الحرب يكون فيئا ويسبيهم بيننا اذ يطلبون الحربيين فا ... ، ... اذا ...

الامام يقتلهم وينسبيهم و عند الشافعى واحمد يخير بين الاسترقاق والقتل **وكنوهدى**

تغلبى بكسر اللام وهو نسبة الى بنى تغلب وهم قوم من نصارى العرب سكنوا

بقرب الروم **وتغلبية ذا كانا بالغين ضعف زكوتنا** وهو نصف العشر

الزكوة ربع العشر وضعف الربع نصف لان عمر رضى صالحهم على ضعف الزكوة

بمحضر من الصحابة رضى من غير نكير وعند زفر والشافعى ومالك لا يؤخذ من نسائهم

وعند احمد يؤخذ منها ومن غيرهم كالمنهم ايضا **ومولاه** اى مولى التغلبى **كمولى**

القرشى فى عدم التبعية للمولى فانهما لا يتبعان مولاهما فى الجزية والخراج حتى

يوضعان عليهما وان كان التغلبى والقرشى لا يوضعان عليهما وقال زفر يضاعف

على مولى التغلبى لانه ملحق بمولاه لقوله عم ان مولى القوم منهم ولنا انه لو الحق بالمولى

هنا كان تخفيفا اذ التضعيف اخف لانه ليس فيه وصف الصغار والمولى لا يلحق

بالاصل فى التخفيف وورود الحديث على خلاف القياس فى حرمة الصدقة

فلا يلحق به ما ليس بمعناه والله اعلم **والجزية والخراج ومال التغلبى**

وهدية اهل الحرب وما اى الذى **اخذنا منهم** اى من اهل الحرب

بلا قتال بان اخذ بصلح **يصرف فى مصالحنا** اى مصالح المسلمين كسد

الثغور وهو جمع ثغر وهو موضع المخافة من العدو **وبناء القناطر** والجسور

قنطرة وهي ما يبنى على الماء للعبور **والجسور** جمع جسر وهو اعم
من القنطرة لانه قد يكون بالخشب وقد يكون بالتراب والقنطرة لا تكون
الا بالحجر **وكفاية القضاة** وهو جمع قاض **والعمال** بضم العين جمع
عامل وهو الذي يعمل للمسلمين مثل الساعي الذي يجمع الزكوة والعشور
ويدخل فيه كل من يعمل في مصالح المسلمين كالكتاب عند القضاة وشهود
القيامة والرقباء على السواحل **وكفاية العلماء والمقاتلين والمقاتلة**
وكفاية ذراريهم قيل اي ذراري المقاتلة لان نفقتهم واجبة عليهم
فلو لم يعطوا بقدر كفايتهم لاحتاجوا الى الاكتساب فلم يتفرغوا للقتال قلت
الظاهر ان الضمير يرجع الى الكل لان التعليل في المقاتلة موجود في الكل وهذا
لا يخفى وانما كانت هؤلاء مصارف للاموال المذكورة لانها ماخوذة بقوة المسلمين
فتصرف الى مصالحهم وهؤلاء عملة المسلمين قد حبسوا انفسهم لمصالح المسلمين
فتصرف لهم ولو لم يعطوا لاحتاجوا الى الاكتساب وتعطلت مصالح المسلمين
ومن جملة هذا النوع ما ياخذه العاشر من اهل الحرب واهل الذمة اذا مروا
عليه وما صولح عليه اهل الحرب على ترك القتال قبل نزول العسكر بساحتهم
كل ذلك يصرف الى مصالح المسلمين واعلم ان الذي يجيء الى بيت المال اربعة
انواع الاول ما ذكرنا مصارفه والثاني الزكوة والعشر ومصرفهما ما ذكر في كتاب
الزكوة والثالث خمس الغنائم والمعادن والركاز ومصرفه ما ذكره الله تعالى في قوله

واني ملاخمسه وقد ذكر في كتاب السير والرابع اللقطات والتركات التي لا وارث لها والديات
التي لا ولي لها ومصرفها اللقيط الفقير والفقراء الذين لا اولياء لهم يعطون منها نفقاتهم
وادويتهم ويكفن منها موتاهم ويعقل منها جناياتهم وعلى الامام ان يجعل لكل نوع
من هذه الانواع بيتا يخصه ولا يخلط بعضه ببعض فان لم يكن في بعضها شيء فله
ان يستقرض عليه من النوع الآخر ويصرفه الى اهل ذلك ثم اذا حصل من ذلك النوع
شيء يرده في المستقرض منه الا ان يكون المصروف من الصدقات او خمس الغنيمة
على اهل الخراج وهم فقراء فانه لا يرد فيه شيئا لانهم مستحقون للصدقات وكذا في غيره
اذا صرفه الى مستحقه ويجب على الامام ان يتقي الله تعالى ويصرف الى كل مستحق قدر حاجته
من غير زيادة فان قصر في شيء من ذلك كان الله عليه حسيبا **ومن مات من**
هؤلاء المذكورين **في نصف السنة حرم عن العطاء** وهو اسم لما يفرض
اليهم لانه صلة فلا يملك قبل القبض كالمرأة اذا ماتت ولها نفقة مفروضة في ذمة
الزوج وقيد بقوله في نصف السنة لانه اذا مات في آخر السنة يستحب صرفه الى قريبه
ولو تعجل لواحد منهم كفاية سنة ثم عزل او مات قبل تمام السنة قيل يجب رد ما بقي من السنة
وقيل على قياس قول محمد في نفقة الزوجة يرجع وعندهما لا يرجع والله اعلم هذا

باب في بيان احكام المرتدين يعرض الاسلام على المرتد

عن الاسلام وهو مستحب على ما روي عن عمر رض وليس بواجب لان الدعوة قد بلغته
الا انه يحتمل ان اعترته شبهة فيعرض عليه لتزاح ويعود الى الاسلام وقال الشافعي في قول ومالك

واحمد هو واجب **وتكشف شبهته** ای شبهة المرتد **ويحبس ثلاثة**
ايام ان استمهل لان الثلاثة مدة ضربت لازالة الاعذار كما فى شرط الخيار وقيل
يستحب الامهال مطلقا يعنى استمهل اولا للتامل وكشف الشبهة وقال الشافعى الامهال
واجب لا يحل للامام ان يقتله قبل ان يمضى عليه ثلثة ايام وانا اطلاق الشروع بقتل
الكفار ولا فرق فيه بين الحر والعبد فان ارتد وتاب ثم ارتد تقبل توبته
وهكذا دائما وعن ابى يوسف اذا تكررت منه الارتداد يقتل من غير عرض الاسلام عليه
لانه مستخف بالدين **فان اسلم** فيها ونعمت **والا** اى وان لم يسلم فى ثلاثة
ايام **قتل** لقوله عم من بدل دينه فاقتلوه رواه البخارى واحمد **واسلامه**
اى واسلام المرتد **ان يتبرأ عن الاديان كلها سوى دين الاسلام**
او يتبرأ عما انتقل اليه لحصول المقصود والاول هو الاولى لان المرتد لا دين له
وكره قتله اى قتل المرتد **قبله** اى قبل عرض الاسلام عليه قال صاحب الهداية
معنى الكراهية هنا ترك المستحب **ولم يضمن قاتله** قبل العرض لانه مباح الدم
ولا تقتل المرتدة لان المبيح للقتل كفر المحارب وقال الشافعى تقتل لعموم النص
وبه قال مالك واحمد **بل تحبس دائما حتى تسلم** اى الى ان تسلم وتضرب فى كل
ثلاثة ايام مبالغة فى الحمل على الاسلام ولو قتلها قاتل لا يجب عليه شئ للشبهة والامة
يجبرها مولاها **ويزول ملك المرتد عن ماله زوالا موقوفا**
اى مراعى عند ابى حنيفة ثم فسر الموقوف بقوله **فان اسلم** المرتد **عاد ملكه**

اليه وان مات وهو مرتدا وقتل على ردته ورث كسب اسلامه

وارثه المسلم وذلك بعد قضاء دين اسلامه وكسب ردته

اى المكتسبة فى مال الردة فىء اى غنيمة وذلك بعد قضاء دين ردته

اى موضوع فى بيت المال ١٢

اى بعد قضاء الدين الذى كسب فى حال ردته وعندهما لا يزول ملكه الا ان ابا يوسف

جعل تصرفه بمنزلة تصرف من وجب عليه القصاص ومحمد جعله بمنزلة المريض وما

اكتسبه موروث فى الحالين وعند الشافعى فى فى الحالين بناء على ان الملك يزول لانه مات

كافرا والمسلم لا يرث الكافر وهو مال حربى لا امان له فكان فيئا ولنا ان الارث فيه يستند

ما قبل ردته اذ الردة سبب الموت فيكون توريث المسلم من المسلم وهذا انما يمكن

فى كسب الاسلام لوجوده قبل الردة لا فى كسب الردة لعدمه قبلها ثم اختلفت الروايات

عن ابى حنيفة رحمه فيمن يرث المرتد فروى الحسن عنه انه يرثه من كان وارثا له وقت

ردته وبقى كذلك الى وقت موته او قتله او القضاء بلحاقه حتى لو مات وارثه قبله

او حدث له وارث آخر بعد ردته بان ولد او اسلم او حلق محتاقه لا يرث لان السبب يعتبر

فى حق من انعقد له ويشترط بقاؤه الى وقت تمام السبب لانه اوان الاستحقاق به

وروى ابو يوسف انه يعتبر وجوده وقت الردة ولا يبطل بموته او بشىء آخر قبل

موت المرتد وروى محمد انه يعتبر كونه وارثا عند موت المرتد او قتله او القضاء بلحاقه

وهو الاصح وترثه امرأته المسلمة اذا مات او قتل وقضى عليه باللحاق وهى فى العدة

لانه صار فارا بالردة لانها بمنزلة المرض وينبغى ان ترثه على رواية ابى يوسف

عن ابي حنيفة رح اذا مات او قتل او قضي عليه باللحاق بعد انقضاء عدتها او ارتد قبل
الدخول بها لانه لا يشترط ان تكون وارثة الا عند الردة في تلك الرواية فلا معتبر لاشتراط
قيام العدة عند الموت والمرتدة لا يرثها زوجها لانها لا تقتل فلم يتعلق حقه بمالها
والزوجية قد انقطعت بالارتداد الا ان تكون مريضة فيرثها لان حقه تعلق بمالها في
مرضها فتصير فارة بالارتداد كتقبيلها ابن زوجها او فسخها النكاح بخيار البلوغ ونحوه
وغيرها اثارها جميع والحاشية المكتسب في ردتها **وان حكم** [illegible]
اللحاق المرتد بدار الحرب **عتق مدبره وام ولده وحل دينه** اي الدين المؤجل
الذي عليه لان اللحاق كالموت وعند الشافعي ليس كالموت فلا يعتق مدبره ولا ام ولده
ولا يحل دينه الذي عليه لانه حي حقيقة وبه قال مالك واحمد ثم دينه الذي لزمه
في حال الاسلام يقضى من كسب الاسلام عند ابي حنيفة ودينه اللازم في الردة يقضى
من كسب الردة وعنه انه يبدأ بكسب الاسلام وعنه انه يبدأ بالقضاء من كسب
الردة فان لم يف قضي من كسب الاسلام وقالا يقضى منهما جميعا لانهما ملكه فتقضى
ديونه منهما والمرتدة اذا لحقت بدار الحرب فهي كما ذكرنا وبطلت عليها العدة
ولزوجها ان يتزوج اختها او اربعا سواها من ساعته لعدم العدة عليها ولو ولدت في
دار الحرب لاقل من ستة اشهر من وقت الردة يثبت نسبه من الزوج وان كان اكثر
لا يثبت نسبه ويسترق الولد تبعا لها وكذا ان جيء بها الى الاسلام **وتوقف مبايعته**
اي مبايعة المرتد **وعتقه وهبته ورهنه وتصرفه في ماله** ثم فالموقوف

بقوله فان امن نفذ ما كان موقوفا وان هلك بان مات او قتل
او لحق بدار الحرب بطل هذا مذهب ابي حنيفة وقالا يجوز هذه التصرفات عاد الى الاسلام
او لم يعد وهذا على الاصل المذكور وهو ان الردة تزيل الملك وزواله عنده موقوف
خلافا لهما واعلم ان تصرفات المرتد على اربعة انواع الاول نافذ بالاتفاق كالاستيلاد
والطلاق وقبول الهبة وتسليم الشفعة والحجر على عبده المأذون لانها لا تستدعي
الولاية الثاني باطل بالاتفاق كالنكاح والذبيحة والارث لانها تعتمد الملة ولا ملة له
والثالث موقوف بالاتفاق كالمفاوضة والتصرف على ولده الصغير ومال ولده
لانها تعتمد المساواة ولا مساواة بين المسلم والمرتد ما لم يسلم والرابع مختلف فيه
وهو ما بيناه وان عاد اي ارتد الى دار الاسلام حال كونه مسلما بعد
الحكم بلحاقه فما اي كل شيء وجده في يد وارثه اخذه لان
الوارث انما يخلفه في ماله لاستغنائه عنه فاذا عاد مسلما احتاج اليه فيقدم على الوارث
اخذه بطريق الخلافة فبعوده مسلما بطلت ثم انما يعود الى ملكه بقضاء او رضا
من الوارث لانه دخل في ملكه بحكم شرعي فلا يخرج عن ملكه الا بطريقة ولا
اي وان لم يجد شيئا في يد وارثه بان اخرجه عن ملكه او اتلفه لا يضمنه
لما ذكرنا ولا سبيل له على امهات اولاده ولا مدبريه لان القاضي قضى بعتقهن
عن ولاية شرعية فلا يمكن نقضه ولو جاء مسلما قبل ان يقضي القاضي بذلك
لم يخرج عن ملكه ولو ولدت امة له اي للمرتد نصرانية لستة اشهر
اي من حين ارتد فادعاه اي ادعى المرتد الولد فهي اي الامة ام ولده

لصحة استيلاده **وهو** اي الولد **ابنه** لصحة الاستيلاد **وهو حر** لان المرتد
لا يسترق **ولا يرثه** اي الولد لا يرث المرتد مع ثبوت نسبه منه لان الام اذا كانت
نصرانية يكون الولد مرتدا تبعا لابيه لانه اقرب الى الاسلام منها لكونه يجبر عليه
دونها والمرتد لا يرث احدا ولا يمكن ان يجعل مسلما حتى يرثه لانه جاءت به لستة
اشهر فلم يتيقن بوجوده عند الردة حتى يكون مسلما تبعا له حتى لو ولدته لاقل من
ستة اشهر يرثه لتيقن بوجوده في البطن قبل الردة فيكون مسلما تبعا للاب ولا يمكن
ان يجعل تبعا للدار حتى يكون مسلما لان تبعية الدار لا تظهر مع الابوين بخلاف
الولد الصغير اذا ارتد ابواه حيث يجعل مسلما تبعا للدار ما لم يلحقا به دار الحرب لانه
ثبت له حكم الاسلام قبل ردتهما فيبقى على تلك الصفة ما لم يلحقا به دار الحرب بخلاف ما
نحن فيه فانه لم يثبت له حكم الاسلام **ولو كانت الامة مسلمة** في المسئلة المذكورة
ورثه الابن ان مات المرتد على الردة او لحق بدار الحرب لان
الابن مسلم والمسلم يرث المرتد وانما كان مسلما تبعا لها اذ هي خيرهما دينا ولكن لا يتصور
هذا على قول ابي حنيفة رح الا في الرواية التي رواها عنه محمد فانه يعتبر كونه وارثا
فيها وقت الموت او القتل او القضاء باللحاق واما على الروايتين الاخيرتين فلا يتصور
ان يرث لعدم كونه وارثا عند الردة **وان لحق المرتد بماله** مع ماله بدار الحرب
فظهر عليه اي غلب على ذلك المرتد فهو اي ماله **فيء** اي غنيمة يعني ليس لورثته
سبيل عليه لان دار الحرب [illegible] فيه حيث لحقه به [illegible] ان اخرجه تاجر

بخلاف نفسه حيث لا يكون فيئا لان المرتد لا يسترق **فان رجع**

المرتد بعد لحاقه بدار الحرب بغير ماله **الى دار الاسلام وذهب بماله**

الى دار الحرب وظهر عليه اى على ذلك المال **فلوارثه** اى فماله لوارثه لانه

لما لحق او لا بدار الحرب ملكه الورثة فلهم ان ياخذوه قبل القسمة بغير شيء وبعدها

بالعوض وكذا لو اشتراه التاجر ياخذونه بالعوض على ما مر ومراده اذا رجع بعد حكم

الحاكم بلحاقه اما اذا رجع قبل الحكم به يحتمل به ثانيا فلا سبيل لورثته على ذلك المال

لانهم لم يملكوه قبل حكم الحاكم بلحاقه على ما مر غير مرة **فان لحق المرتد بدار الحرب**

وترك عبدا فى دار الاسلام **وقضى بعبده** اى الذى تركه **لابنه فكاتبه**

اى فكاتب الابن العبد **فجاء** المرتد الى دار الاسلام حال كونه **مسلما**

فالمكاتبة اى بعقد المكاتبة **والولاء لمورثه** اى لمورث الابن وهو المرتد

الذى جاء مسلما وذلك لان ملك الوارث خلف عن ملك المورث لاستغنائه

فاذا جاء مسلما تبين انه محتاج اليه فيعاد اليه ملكه غير ان الكتابة لا يمكن

فسخها لصدورها عن ولاية شرعية فجعلنا الوارث نائبا عنه وحقوق العقد فيه

ترجع الى الموكل والولاء لمن يقع العتق عنه نظيره المكاتب اذا كاتب عبده ثم عجز

وفسخت الكتابة الاولى تبقى الكتابة الثانية على حالها ويكون بدل الكتابة والولاء

لمولاه بخلاف ما اذا رجع بعد اداء الكتابة لان الملك الذى كان له غير قائم

بعده وبخلاف ما اذا باعه **فان قتل مرتد رجلا خطأ ولحق** اى المرتد القاتل

بدار الحرب او قتل المرتد على الردة فالدية في كسب الاسلام خاصة عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا فيما اكتسب في حالة الاسلام والردة جميعا وقد مر الاصل فيه واذا اسلم ثم مات او لم يمت يكون في الكسبين جميعا بالاتفاق لان الكل ماله ولهذا يجري فيه الارث بالاتفاق ولو ارتد مسلم والعياذ بالله تعالى بعد القطع اي بعد ان قطع يده حال كون القاطع عمدا اي عامدا او خطأ او ذلك على ردته منه اي من القطع ضمن القاطع نصف الدية في ماله خاصة لان العاقلة لا تعقل العمد ويكون ذلك لورثته اي لورثة المقطوع يده ولا يجب على القاطع شيء غير ذلك لان السراية حلت محلا غير معصوم فاهدرت بخلاف ما اذا قطعت يد المرتد ثم اسلم ومات من ذلك حيث لا يضمن شيئا لان دمه هدر فلا يلحقه الاعتبار بخلاف المعتبر فانه قد يلحقه الاهدار بالابراء فكذلك بالردة فيجب عليه ضمان ما اتلفه وهو معصوم وهو اليد دون النفس فان لم يلحق بدار الحرب بعد القطع واسلم ومات ضمن القاطع الدية كاملة عندهما وقال محمد رحمه الله يضمن نصف الدية لان اعتراض الردة اهدر السراية فلا تنقلب بالاسلام معتبرا ولهما ان الجناية وردت على محل معصوم وتمت على محل معصوم فتجب كل الدية كما لو لم تتخلل الردة بينهما ولو ارتد مكاتب ولحق اي المكاتب المرتد بدار الحرب فاخذ المكاتب بماله وقتل على الردة فكتابته لمولاه لانه لم يزل ملك المولى عن رقبته بالردة غير انه صار دمه مباحا واباحة دم العبد لا يزيل ملك سيده

منه كما لو وجب عليه قود والكتابة لا تبطل بالردة والالتحاق بدار الحرب وما بقي
من ماله لورثته اي لورثة المكاتب كما في الموت الحقيقي ولو ارتد الزوجان
ولحقا اي الزوجان بدار الحرب فولدت ولدا هناك وولد له اي لولدهما الولد في دار الحرب فظهر
اي فغلب عليهم اي على الزوجين والولد وولد الولد جميعا فالولدان اي فالولد
وولد الولد فيء اي غنيمة ويجبر الولد على الاسلام لا اي في ظاهر الرواية وفي
الحسن عن ابي حنيفة انه يجبر لان الولد يتبع الام في الحرية والرق والمرتدة تسترق فكذا ولدها ويجبر الولد
على الاسلام تبعا لابويه لان الاولاد يتبعون الآباء في الدين فاذا تبعهما يجبر على
الاسلام كما يجبران عليه ولا يقبل تبعا لابيه لانه كافر اصلي وليس بمرتد حقيقة فيكون
حكمه في القتل حكم الكافر الاصلي وولد الولد يسترق ولا يقتل وهل يجبر على الاسلام
فيه روايتان في رواية يجبر رواها الحسن عن ابي حنيفة تبعا لجده وفي رواية
لا يجبر لانه لو اجبر اما ان يجبر تبعا لابيه ولا وجه له لان اباه كان تبعا لابويه
والتبع لا يكون له تبع او تبعا لجده ولا وجه له لان تبعية الآباء في الدين على خلاف
القياس فلا يلحق به الجد ولو الحق لكان الناس كلهم مسلمين تبعا لآدم وحواء صلى
الله عليهما وسلامه ولم يوجد في دينهما كافر غير المرتد وارتداد الصبي
العاقل صحيح خلافا للشافعي وزفر لا يلي من احكام يشوبه باصح كحرمان
الارث ولزوم الفرقة بينه وبين امراته المشركة او المسلمة وامتناع وجوب نفقته
على ابويه او غيرهما من اقاربه قال ابو يوسف واحمد وبعض المالكية وهما ما ...

عن جابر رضی اللہ عنہ م قال کل مولود یولد علی الفطرة حتی یعرب عنه لسانه فاذا اعرب عنه لسانه اما شاکرا واما کفورا رواه احمد وصحح عم ایمان علی رض وعن عروة انه قال اسلم علی وهو ابن ثمان سنین اخرجه البخاری فاذا صح اسلامه صحت ردته وانما قید بقوله العاقل لان غیر العاقل لا یعتبر منه الاسلام ولا الکفر **کاسلامه** ای کصحة اسلامه خلافا للشافعی وزفر فیهما واذا صحت ردته **یجبر علی الاسلام** بالحبس والضرب **ولا یقتل** لان القتل عقوبة ولا عقوبة علی الصبی رحمة فی حقه ویلحق الساحر بالمرتد فی الفتاوی الساحر هل یقتل وتقبل توبته ینظر ان اعتقد انه خالق لما یفعل فان تاب عن ذلک وقال الله خالق کل شیء وتبرأ عما اعتقده تقبل توبته ولا یقتل لانه کافر اسلم وان لم یتب یقتل لانه مرتد وفی المحیط قال ابو حنیفة یقتل ولا یستتاب ولا یغیر بل یقول انی اترک السحر واتوب منه اذا شهد الشهود انه الآن ساحر او اقر بذلک وکذلک المرأة الساحرة تقتل لان عمر رض کتب الی نوابه ان اقتلوا الساحر والساحرة رواه البخاری واحمد وابو داود وفی المنتقی انها لا تقتل ولکن تحبس تضرب کالمرتدة والاول اصح وکذلک الزندیق یقتل ولا تقبل له توبة وفی العیون تقبل توبته بالاجماع الا عند الشافعی رح وروایة عنا هذا

باب فی بیان احکام البغاة

البغاة الخارج عن طاعة الامام الحق وهو جمع باغ کالقضاة جمع قاض من بغی اذا تعدی وظلم **خرج قوم مسلمون عن طاعة الامام وغلبوا علی بلد دعاهم الامام الیه** ای الی نفسه ای الی طاعته وقال الشارح ای الی العود الی الجماعة وما قلت

الخشب واصوب **وكشفت شبهتهم التي** استندوا اليها فهو بجرام عن الطاعة لان هاتين قول كذلك بادهل حروراء قرية من قرى الكوفة وهذه الدعوة ليست بواجبة لانهم قد علموا باى اديانا تلون فصاروا كالمرتدين واهل الحرب الذين بلغتهم الدعوة ولهذا يجوز قتالهم بكل ما يقاتل به اهل الحرب كالرمي بالنبل والمنجنيق وارسال الماء والنار عليهم **وبدأ الامام بقتالهم** يعني اذا تحيزوا اى تهيئوا للقتال اجتمعوا له هكذا ذكر في الهداية وقال القدوري ولا يبدأ بقتالهم حتى يبدؤا به فان بدؤا به قاتلهم حتى فرق جمعهم وعند الشافعي لا يجوز حتى يبدؤا لان القتال حقيقة لانهم مسلمون فلا يجوز قتل المسلم الا دفعا بخلاف الكفار فان نفس الكفر مبيح والحلاق قوله تعالى فقاتلوا التي تبغي حتى تفيء الى امر الله فصار قتالهم كقتال اهل الحرب والمروي عن ابي حنيفة من لزوم البيت محمول على عدم الامام واما اعانة الامام فهي من الواجبات **ولو** كانت لهم اى للبغاة **فئة** اى جماعة يرجعون اليها **اجهز على جريحهم** يعني يتم جرحهم وهو كناية عن اتمام القتل **واتبع موليهم** دفعا لشرهم لئلا يلحق المولى والجريح بالفئة وعند الثلاثة لا يجهز ولا يتبع **والا** اى وان لم يكن لهم فئة **لا** اى لا يجهز على جريحهم ولا يتبع موليهم لاندفاع شرهم وعن مروان بن الحكم انه قال صرخ صارخ لعلي رضي يوم الجمل لا يقتلن مدبر ولا يذفف جريح ومن اغلق بابه فهو امن ومن القى السلاح فهو آمن رواه سعيد بن منصور ويوم الجمل لم يكن لهم فئة **ولم تسب ذريتهم وحبس مالهم حتى يتوبوا** لانهم مسلمون

فيكون بقتاله معصومين في الدماء والاموال ولكن يحبس حتى يتوبوا فيرد عليهم
بالاجماع وان احتاج الامام الى السلاح والخيل قاتل بسلاحهم
وخيلهم لان عليا رض قسم سلاحهم بالبصرة بين اصحابه وكانت قسمة
الحاجة لا التمليك وقال الشافعي لا يجوز لانه مال مسلم فلا يجوز الانتفاع به
الا برضاه وبه قال مالك واحمد وان لم يحتاجوا اليه غيبه منهم كسائر اموالهم الكراع
يباع ويحبس ثمنه لانه ايسر ولو كان معهم اهل الذمة يعينونهم على القتال فحكمهم
حكم اهل البغي حتى لا يجوز استرقاقهم ولا اخذ اموالهم لان عهدهم لا ينتقض
به وان قتل باغ مثله الباغي في عسكرهم عمدا فظهر عليهم اي على
البغاة لم يجب شيء يعني لا قصاص ولا دية اما القصاص على القاتل فلانه لا يمكن
استيفاؤه الا بمنعة ولا ولاية للامام عليهم حالة القتل واما الدية
فلان القصاص لما لم يجب لم ينقلب موجبا بعده مالا كالقتل في دار الحرب
وان غلبوا يعني البغاة على اهل مصر فقتل مصري اي رجل من اهل المصر
مثله اي رجلا مثله من اهل المصر عمدا فظهر على المصر قتل
القاتل به اي بالمقتول المصري مثله لانه قتل عمدا فيجري فيه القصاص هذا
اذا لم تجر على اهل المصر احكام اهل البغي بل ازعجهم الامام العدل قبل ذلك من ذلك
المصر لان ولاية امام اهل العدل لم تنقطع قبل ان تجري احكامهم فيجب القصاص
وبعد الاجراء انقطع فلا يجب وان قتل عادل باغيا او قتله اي العادل

باغ وقال الباغي قتلته وانا على حق ورثه اي ورث العادل الباغي في
المسئلة الاولى وورث الباغي العادل في المسئلة الثانية فالاولى بالاجماع لانه
قتل بحق فلا يمنع الارث وقال الشافعي لا يرث العادل ايضا لانه
قاتل واما الثانية فهي قولهما وعند ابي يوسف لا يرث لانه قتل بغير حق وبه قال الشافعي
ومالك واحمد في رواية ولهما انه اذا قال قتلته وانا على حق يكون قتلا بحق لانه بتاويل
صحيح عنده لا يوجب الضمان الى المنعة وان كان فاسدا في نفس الامر الا ترى انه يسقط به الضمان
فلا تحرم بسببه الحرمان وان قال قتلته وانا على باطل لا يرث اجماعا لانه قاتل
بغير حق قال صاحب الهداية في العادل اذا اتلف نفس الباغي او ماله لا يضمن ولا يأثم
لانه مأمور بقتالهم دفعا لشرهم والباغي اذا قتل العادل لا يجب عليه الضمان عندنا
ويأثم لانه لا منعة في حق الشارع وكذا قال في البدائع لا يضمنون ما اصابوا من دمائنا
واموالنا اذا كانوا في منعة ولهذا قال في البدائع يضمنون ما اصابوا من دمائهم واموالهم
لان ما اتلفوا من اموالنا من الاموال بغير حق العادل الذي اتلف مالهم لا جل اعمالهم
دفعا لقتاله لا يضمن ... وفي الاختيار قال محمد اذا تابوا افتيتهم ان يغرموا
ولا اجبرهم على ذلك لانهم اتلفوا بغير حق فسقوط المطالبة لا يسقط الضمان فيما بينه
وبين الله تعالى ... الباغي اذا اتلف مال باغ يؤخذ بالضمان لان مال الباغي معصوم
في حقنا وامكن الزام الضمان فكانت في ايجابه فائدة بخلاف ما اذا اتلفوا مال العادل
فعلى هذا ما ذكر في الهداية والبدائع من عدم وجوب الضمان محمول على ما اذا تلف حال

القتال بسبب القتال فلا يمكنه ان يقتلهم الا باتلاف شيء من اموالهم كالخيل والقماش الذي عليهم ونحو ذلك من ارسال الماء والنار عليهم واما اذا اتلفوها في غير هذه الحالة فلا يجب عليهم الضمان لان مالهم معصوم واعتقاد الحرمة مجرد فلا دافع من وجوب الضمان والاثم

وكره بيع السلاح من اهل الفتنة لانه اعانة على المعصية وان لم يعلم

اي وان لم يعلم انه اي الرجل الذي يبيع له السلاح منهم اي من اهل الفتنة لا يكره البيع له لان الغلبة في دار الاسلام لاهل الاسلام وبالغالب تبنى الاحكام دون النادر وانما يكره بيع نفس السلاح دون ما لا يقاتل به الا بصنعة كالحديد لان المعصية بعين نفس السلاح بخلاف الحديد الا ترى ان العصير والخشب الذي يتخذ منه المعازف لا يكره بيعه وكذا بيع الجارية المغنية والكبش النطوح والديك المقاتل والحمامة الطيارة لان عينها ليست منكرة وانما المنكر في استعمال المحظور ثم ذكر ان الحديد لا يجوز بيعه من اهل الحرب ويجوز من اهل البغي والفرق ان اهل البغي لا يتفرغون لاستعمال الحديد سلاحا لان فسادهم على شرف الزوال بالتوبة او بتفريق جمعهم بخلاف اهل الحرب والله اعلم

هذا كتاب في بيان احكام اللقيط

هو فعيل بمعنى مفعول كالقتيل والجريح وهو اسم لشيء منبوذ في اللغة وفي الشرع اسم لمولود حي طرحه اهله خوفا من العيلة او فرارا من تهمة الزنا سمي به باعتبار ما يؤول اليه **ندب** اي استحب **التقاطه** اي التقاط اللقيط ان غلب على ظنه عدم الهلاك بان كان في مصر او قرية لما فيه من احياء النفس وعند الثلاثة

فرض كفاية ووجب التقاطه ان خيف الضياع اي ضياع اللقيط بان وجد
في مفازة او مسبعة او بئر ونحوها صيانة له ودفعا للهلاك عنه وعند الثلاثة
فرض عين وهو اي اللقيط حر لان الاصل في بني آدم ولان الدار دار الاسلام فمن
كان فيها يكون حرا باعتبار الاصل وهو الظاهر والغالب وهو حر في جميع احكامه حتى ان
قاذفه يحد ولا يحد قاذف امه لوجود ولد منها لا يعرف له اب ونفقته اي نفقة
اللقيط في بيت المال لانه عاجز محتاج لا مال له ولا قريب فيصير
كالمقعد الذي لا مال له ولا قريب ولو انفق عليه الملتقط يكون متبرعا لانه ليس له
ولاية الا اذا كان بامر القاضي بالانفاق عليه فيرجع على اللقيط بما انفق
امر القاضي بالانفاق عليه يكفي للرجوع على اللقيط فيما ذكره الطحاوي كما اذا قضى شخص
دينا عن شخص بامره فانه يرجع عليه وفي الاصح لا يرجع على اللقيط الا اذا امره
بانه ينفق عليه ليرجع عليه لان مطلقه قد يكون للحث والترغيب فلا يرجع عليه بالاحتمال
وارثه اي يكون ارثه في بيت المال وجنايته فيه ايضا ولا يأخذه
اي اللقيط منه اي من الملتقط احد لان يده سبقت اليه فكان احق به
وليس للسلطان ان ينزعه منه الا باذنه ولو دفعه الملتقط الى غيره ليس له ان يسترده لانه
رضي باسقاط حقه ولو دفعه الى القاضي فله ان لا يقبل منه لاحتمال انه ولده دفعه
اليه ليكون مؤنته في بيت المال وان اقام بينة انه لقيط او علم القاضي بذلك فكذا
له ان لا يقبل منه لانه بالتقاطه التزم حفظه وتربيته ثم اراد ان يخلي نفسه فلا يسمع

ان شاء كالوصى اى المراد بمن لنفسه بعد موت الموصى ويثبت نسبه اى نسب

اللقيط من واحد يعنى اذا ادعاه ولم يدعه الملتقط لما فيه من نفع الصغير لان الناس

يتفاخرون بالانساب ويعيرون بعدمها واذا ثبت نسبه لزمه عليه اجرة فيبطل اليد

الملتقط هذا اذا لم يدع الملتقط معه وان ادعيا وقد مر الملتقط اولى وان كان احدهما

بالآخر مسلما لانه صاحب يد وفى ثبوت نسبه من اثنين ايضا كما يثبت من

واحد وذلك عند عدم المرجح لا حدهما من يد او بينة او ذكر علامة فيكون ابنهما

لاستوائهما فى النسب فان ذكر احدهما علامة فى جسده ليس فى الدعوى كان

اولى لشهادة الظاهر فى ذكر العلامة ولعدم التنازع فى سبق الدعوى عن مالك لا يثبت

نسبه الا ببينة وعن اشهب يثبت بالدعوى وان وصف احدهما

اى علامة اى الامة كانت سواء بالقيط فهو الذى الواصف اى هو باللقيط المدعى

ما ذكرنا عند الشافعى يصير الى قول القائف المدعى لحقه باحدهما وان لم يكن وصف

فان الحق لانه عمر حكم بالقائف فى مثل هذا قال محمد لا احكم بالقائف بذلك قال الله

تعالى ولا تقف ما ليس لك به علم والقائف من يعرف انه نادر يشبه الاولاد بالآباء فيخبر ان

هذا الولد لفلان وان وافق بعض العلامة وخالف البعض سقط الترجيح اذ لا يعلم احدهما

بالولد من الآخر بالوصف وان سبقت دعوة احدهما فهو ابنه لعدم التنازع ولو ادعى الآخر بعد

لا يقبل الا ببينة ولو ادعت امرأة انه قضى به لها عند ابى حنيفة وعندهما لا يقضى لو احد

منهما لان ثبوت النسب منهما يتعلق بحقيقة الولادة وهو محال منهما لان الرجل

ويثبت نسبه ايضا منه اي من المدعي وهو اي اللقيط مسلم لانه لا يلزم من كونه

ابنا له ان يكون كافرا لجواز ان تكون امه مسلمة ولكن هذا ان لم يكن وجد اللقيط في مكان

اهل الذمة مثل البيعة والكنيسة والقرية من قراهم وهذا تصريح بان العبرة

هو المكان وقال تاج [illegible] ثم اعتبار الواجد [illegible] هذا على

اربعة اوجه الاول ان يجده مسلم في مكان المسلمين كالمسجد [illegible] المسلمين فيكون

مسلما والثاني ان يجده كافر في مكان اهل الكفر كالبيعة [illegible] والثالث ان يجده

كافر في مكان المسلمين والرابع ان يجده مسلم في مكان الكافرين ففيهما اختلاف الرواية

ففي كتاب اللقيط العبرة للمكان لسبقه وفي رواية ابن سماعة [illegible] العبرة للواجد وفي رواية

ايهما كان موجبا للاسلام فهو المعتبر لان الاسلام انفع له وهو اوفق وفي رواية يحكم

بزيه فان كان عليه زي المسلمين فهو مسلم وان كانت عليه زي الكفر [illegible]

فهو كافر ويثبت نسبه [illegible] وهو اي اللقيط حر لان العبد

[illegible] والحرية الظاهرة لا تبطل بالشك [illegible]

[illegible] وقال ابو يوسف

[illegible]

[illegible]

[illegible] لانه

[illegible]

بالدار او بالید فلا یحکم علیه بشهادة الکافر الا اذا سبق کافرا بوجوده فی موضع اهل الذمة

والمنعم فیه هو الملتقط باعتبار ید، وان وجد معه ای مع اللقیط مال فهو

ای المال له ای للقیط لانه فی یده وهو من اهل الملك لکونه حرا وکذا اذا کان المال مشدودا

علی الدابة فاللقیط علیها للشهادة الظاهرة من حاله ویصرفه الملتقط علیه بامر القاضی

عند البعض لانه مال ضائع لا یعرف له مالك وقیل یصرفه علیه بغیر امره لانه المال للملتقط

ظاهرا ولا یصح للملتقط علیه ای علی اللقیط نکاح ای تزوج لان ولایة

التزویج تستحق بقرابة او بسلطنة ولم یوجد شیء من ذلك، وکذا لا یصح للملتقط علیه

بیع ماله لان التصرف فی المال لا یجوز الا بکمال الرای ووفور الشفقة وذلك یوجد

فی الاب والجد لا غیر ولهذا لا تملکه الام مع انها تملك الانکاح فهذا اولی وکذا اجارة

اللقیط للاستخدام لان الاجارة لا یملکها من لا یملك اتلاف منافعه بالاستخدام

بلا عوض والملتقط لا یملکه فلا یملك ان یوجره کالعم بخلاف الام فانها تملکه

علی ما عرف وذکر القدوری ان له یوجره والذی ذکره الشیخ اصح وهی روایة الجامع الصغیر

ویصح تسلیمه ای تسلیم الملتقط اللقیط فی حرفة لانه نفع محض له ویصح قبض الملتقط

هبته ای هبة اللقیط یعنی اذا وهب له فللملتقط ان یقبضها له لانه نفع محض

ولهذا یملکه الصغیر بنفسه اذا کان ممیزا والله اعلم

هذا كتاب فی بیان احکام اللقطة

هی مثل اللقیط فی الاشتقاق والمعنی اللغوی وهی بضم اللام وفتح القاف

اسم للمال الملتقط فان قلت ما هذه الصيغة قلت قال الشارح هي لاسم الفاعل للمبالغة
وبسكون القاف اسم للمفعول كالضحكة وسميت هذه هنا لاسم مبالغة لزيادة
معنى اختص به وهو ان كل من رآها يميل الى رفعها فكانها تامره بالرفع لانها حاملة اليه
فاسند اليها مجازا فجعلت كانها هي التي رفعت نفسها ونظيره قولهم ناقة حلوب ودابة
ركوب وهو اسم فاعل سميت بذلك لان من رآها يرغب في الركوب والحلب فنزلت كانها
احلبت نفسها او اركبت نفسها وفيه تعسف وليس كذلك بل اللقطة سواء كان
بفتح القاف او بسكونها اسم موضوع على هذه الصيغة للمال الملتقط وليس من الامثلة
الضحكة وفي مثل ناقة حلوب ودابة ركوب لان هذه صفات تدل على المعنى والتجدد
غير ان الاول للمبالغة في وصف الفاعل والمفعول والثاني والثالث بمعنى المفعول
كما عرفت في موضعه ويندب رفع اللقطة وعند الشافعي في قول يجب وعن احمد ومالك
يندب تركها وهي رواية عنا واذا خاف ضياعها يجب وعند البعض لا يحل رفعها
... وهذا فاسد وقال في شرح الطحاوي اذا وجد لقطة فالافضل له ان يرفعها اذا كان
يامن على نفسه وانما كان لا يامن لا يرفعها وفي شرح الاقطع يستحب اخذ اللقطة ولا يجب وفي النوازل قال
ابو نصر محمد بن محمد بن سلام ترك اللقطة افضل في قول اصحابنا من رفعها ورفع اللقطة
افضل من تركه وفي خلاصة الفتاوى ان خاف ضياعها يفترض الرفع وان لم يخف
يباح رفعها اجمع العلماء عليه والافضل الرفع في ظاهر المذهب وفي فتاوى
الولوالجي اختلف العلماء في رفعها قال بعضهم رفعها افضل من تركها وقال بعضهم يحل رفعها وتركها

كتاب اللقطة ٣٣

جلد ثاني

افضل وفي شرح الطحاوي فان رفعها ووضعها في مكانه ذلك فلا ضمان عليه في ظاهر
الرواية وقال بعض مشايخنا هذا اذا اخذ ولم يبرح عن ذلك المكان حتى وضع
هناك فاما اذا ذهب عن مكانه ذلك ثم اعادها ووضعها فيه فانه يضمن وقال بعضهم
اذا اخذها ثم اعادها الى ذلك المكان فهو ضامن ذهب عن ذلك المكان او لم يذهب
وهذا خلاف ظاهر الرواية **ولقطة الحل** وهو خارج الحرم **ولقطة الحرم**
سواء عندنا وعند الشافعي يجب التعريف في لقطة الحرم الى ان يجيء صاحبها وبه
قال احمد ولنا عموم قوله عم اعرف عفاصها ووكاءها ثم عرفها سنة من غير فصل
امانة اي في يد الملتقط **ان اخذها** اي الملتقط **ليردها** اي اللقطة **على ربها** اي على
صاحبها **واشهد** الملتقط على ذلك لان الاخذ على هذا الوجه مأذون
فيه شرعا لقوله عم من وجد لقطة فليشهد ذوي عدل وليحفظ عفاصها و
وكاءها فان جاء صاحبها فلا يكتم فهو احق وان لم يجئ صاحبها فهو مال الله تعالى
يؤتيه من يشاء رواه احمد وابن ماجه وعن ابي يوسف لا يشترط الاشهاد كما لو اخذها
باذن المالك وبه قالت الثلاثة ولو لم يشهد يضمن عند ابي حنيفة ومحمد لان الاشهاد
لنفي التجاحد حتى لو صدقه صاحبها انه اخذها ليردها عليه لا يضمن وان لم يشهد لان
اقراره حجة عليه والظاهر انه اخذها لنفسه ضمن لوجود التعدي على مال الغير كالغاصب
وان لم يشهد عند الالتقاط وادعى انه اخذها للرد وادعى صاحبها انه اخذها
لنفسه فالقول لصاحبها ويضمن الملتقط قيمتها عندهما وقال ابو يوسف القول قوله

الملتقط فلا يضمن واذا لم يمكنه الاشهاد بان لم يجد احدا وقت الالتقاط او خاف
من الظلمة عليها فلا يضمن بالاتفاق وان اشهد عند الاخذ وعرفها ثم ردها الى موضعها
لم يضمن وذكر الحاكم في مختصره ان ردها بعد ما حولها ضمن لانه بالتحويل التزم حفظها
وبالرد مضيعا لها ولا كذلك قبل التحويل بخلاف ما اذا لم يشهد حيث لا يبرأ من الضمان
به اتفاقا لان الظاهر انه اخذه لنفسه فلا يبرأ بغير الرد على صاحبه وكيفية الاشهاد ان
يقول من رايتموه ينشد ضالة فدلوه علي سواء كانت اللقطة واحدة او اكثر وعرفت
بالتشديد اي الملتقط عرف اللقطة في الموضع الذي لقيها فيه وفي الاسواق والشوارع
والمساجد ويقول من ضاع له شيء فليطلبه عندي الى ان علم الى ان غلب على ظنه
ان ربها اي صاحبها لا يطلبها وهو الصحيح لان ذلك يختلف بقلة المال وكثرته
وروى محمد عن ابي حنيفة انه ان كانت اقل من عشرة دراهم عرفها اياما وان كانت
عشرة فصاعدا عرفها حولا وقدره محمد في الاصل بالحول من غير تفصيل بين القليل
والكثير وهو قول الشافعي ومالك وروى الحسن عن ابي حنيفة رح انها ان كانت مائتي
درهم فصاعدا عرفها حولا وفيما فوق العشرة الى مائتين شهرا وفي العشرة جمعة وفي
ثلاثة دراهم ثلاثة ايام وفي درهم يوما وان كانت تمرة ونحوها تصدق بها مكانها
ان كان محتاجا اكلها مكانها وفي الهداية اذا كانت اللقطة شيئا يعلم ان صاحبها لا يطلبها
كالنواة وقشور الرمان يكون القاؤه مباحا ويجوز الانتفاع به من غير تعريف لكنه
يبقى على ملك مالكه لان التمليك من المجهول لا يصح وفي الواقعات المختار في القشور

والنواة يملكها وفي الصيد لا يملكه. اين جمع سنبلا بعد الحصاد فهو له لاجماع الناس
على ذلك وان سلخ شاة ميتة فهو له ولصاحبها ان ياخذه منه وكذلك الحكم في صوفها
ثم تصدق باللقطة اذا لم يجئ صاحبها بعد التعريف وان شاء امسكها رجاء الظفر
بصاحبها فان جاء ربها اي صاحب اللقطة بعدما تصدق بها الملتقط فهو بالخيار ان شاء
نفذه اي التصدق وله ثواب الصدقة او ضمن الملتقط ان شاء لانه تصرف
في ماله بغير اذنه سواء كان تصدق الملتقط بامر القاضي او بغير امره في الصحيح وله ان يضمن
الفقير لانه اخذ ماله لنفسه من غير اذنه ولا يرجع الفقير على الملتقط بما لحقه من الضمان
ولا الملتقط يرجع على الفقير هذا اذا هلكت العين في يد الفقير وان كانت قائمة اخذها
صاحبها ان لم يمض الصدقة لانه وجد عين ماله وصح التقاط البهيمة يعني
جاز الالتقاط في نحو الشاة والبقر والابل والفرس لانه مال يتوهم ضياعه فيستحب اخذه
ليرده على صاحبه وعند الشافعي لا يصح في الكبار ويصح في الصغار وعند مالك لا يصح
في الابل والخيل والبغال والحمير فقط وعند احمد لا يصح في الكل وعنه يصح في الغنم وما روي
من قوله عم لما سئل عن ضالة الابل مالك ولها دعها فان معها حذاءها وسقاءها ترد
الماء وتاكل الشجر حتى يجدها ربها رواه البخاري ومسلم فمحمول على انه كان في ديارهم اذ كان
لا يخاف عليها من شيء ونحن نقول في مثله يتركها هذا الان في بعض البلاد الدواب
يسيبها اهلها في البراري حتى يحتاجوا اليها فيمسكوها وقت حاجتهم ولا فائدة في
التقاطها في مثل هذه الحالة والذي يدل على هذا ما رواه مالك في الموطا عن ابن شهاب

قال كان ضوال الابل في زمن عمر رضي الله عنه ابلا مؤبلة تناتج لا يمسها احد حتى اذا كان زمن عثمان
رضي الله عنه امر بمعرفتها ثم تباع فاذا جاء صاحبها اعطي ثمنها قال العبد الضعيف اذا كانت الابل المذكورة
في ابل مؤبلة وهو اي الملتقط متبرع في الانفاق عليهما اي اللقيط واللقطة
لانه لا ولاية له في الايجاب على ذمتهما فصار كما اذا قضى دين غيره بغير امر المديون
وان انفق عليها باذن القاضي يكون دينا على صاحبها لان للقاضي ولاية في مال
الغائب نظرا له وقد صار امره كامر المالك ولا يامره بالانفاق حتى يقيم البينة انها لقطة
وهو الصحيح لانه يحتمل ان يكون غصبا في يده فيحتال لايجاب النفقة على صاحبها وهذه
البينة ليست للقضاء وانما هي ليتكشف الحال فتقبل مع غيبة صاحبها وان عجز عن
اقامة البينة يامره بالانفاق عليها بعد ان يقول عند ثقات اشهدوا اني امرته
بالانفاق ان كان الامر كما قال وكان الفقيه ابو جعفر يقول ينبغي للحاكم ان يحلفه
وانما يامره بالانفاق عليها يومين او ثلاثة بقدر ما يقع عنده انه لو كان المالك حاضرا
اظهره وان كان لها اي للقطة نفع بان كانت بغلا او حمارا او غيرهما اجرها القاضي
الى مدة وانفق عليها من اجرتها لما في ذلك من المصلحة وان لا اي وان لم يكن لها نفع
بان كانت شاة او حمارا لا يؤجر مثله انفق عليها بقدر ما يرى من المدة وان لم يظهر مالكها
فان عجز باعها لان النفقة على وجه الاستمرار تستاصل قيمتها فالثمن يقوم مقام العين
فيما ذكرنا من التعريف والتصدق به وفي كونه امانة في يده وفي البدائع لا يبيعها
القاضي حتى يقيم البينة على نحو ما ذكرنا في الانفاق ولا بد في هذا كله للقطة الا انه

لا يؤجر لانه يخاف عليه ان يأبق ويمنعها اي منع الملتقط اللقطة من ربها لاجل
صاحبها اذا جاء يطلبها حتى يأخذ منه النفقة التي انفق عليها لان
هذا دين حيي فاشبه جعل الآبق ثم لا يسقط هذا الدين بهلاك العين في يد
الملتقط قبل حبسها لانه لا تعلق له به حقيقة وانما يأخذ صورة الرهن عند
الحبس كالوكيل بالشراء اذا نقد من مال نفسه له ان يحبسه على الموكل ولو
هلك قبل الحبس لا يسقط ما وجب له على الموكل وبعده يسقط لانه صار في
معنى الرهن عند اختيار الحبس فيهلك بما حبسه فيه فكذا هنا ولا يدفع
اي ولا يدفع الملتقط اللقطة الى مدعيها ان اتى له بلا اقامة بينة
لقوله عم البينة على المدعي فان بين المدعي بان اعطى علامتها حل
للملتقط الدفع اليه اي من غير ان يجبر عليه في القضاء والعلامة مثل
ان يسمي عدد الدراهم ووزنها ووكاءها ووعاءها وقال الشافعي ومالك
يجبر على دفعها لما روى مسلم من قوله صلعم فان جاء صاحبها فعرف عفاصها
ووكاءها وعددها فاعطها اياه والا فهي لك وهذا امر وهو للوجوب ولنا ان هذا
مدع وعليه البينة لما روينا والعلامة لا تدل على الملك ولا على اليد لان الانسان
قد يقف على مال غيره ويخفى عليه مال نفسه فلا عبرة بها وما رواه محمول على الجواز
توفيقا بين الاخبار لان الامر قد يراد به الاباحة وبه نقول وان دفع اليه بتلك
العلامة ثم جاء آخر واقام بينة انها له فان كانت قائمة اخذها منه وان كانت

هالكة يضمن ايهما شاء ويرجع الملتقط على الآخذ ان ضمن ولا يرجع الآخذ على
احد وللملتقط ان ياخذ منه كفيلا عند الدفع وقيل يجبر وان دفعها اليه بتصديقه
ثم اقام آخر بينة انها له فان كانت قائمة اخذها منه ان كانت هالكة فان كان
دفع اليه بغير قضاء فله ان يضمن ايهما شاء فان ضمن القابض فلا يرجع به
على احد وان ضمن الملتقط فله ان يرجع به على القابض وللملتقط ان ياخذ منه
كفيلا لما ذكرنا وفي الاختيار واذا دفع اليه بتصديقه ليس له ان يرجع على القابض
فعلى هذا لا فرق بينهما ولا ياخذ منه كفيلا وان كان دفعها اليه بقضاء ثم ضمن
القابض لما ذكرنا ولا يضمن الملتقط لانه مقهور وان اقام الحاضر بينة انها له
فقضي الدفع اليه ثم حضر آخر واقام بينة انها له لم يضمن **وينتفع الملتقط بها**
اي باللقطة **لو كان فقيرا** لان في ذلك نظر الجانبين **والا** اي وان لم
يكن فقيرا لم يجز ان يتصدق بها على نفسه بل تصدق على فقير اجنبي
كان او قريبا منه وهو معنى قوله **وصح** اي التصدق **على ابويه** اي ابوي
الملتقط **وزوجته وولده لو كان** كل واحد منهم **فقيرا** لان المبيح
هو الفقر فلا يحتاج بين ان يكون هو او قريبه او اجنبي لحصول المقصود
بالكل وهو التصدق على محتاج واباح الشافعي للواجد وان كان غنيا لحديث
ابي بن كعب رضي فيما رواه مسلم واحمد عرفها فان جاء احد يخبرك بعددها
ووعائها ووكائها فاعطها اياه والا فاستمتع بها ولنا قوله عم فليتصدق

ويصح التصدق به على الفقراء وليس له حجة في حديث أبي لانه حكاية حال فيجوز انه علم عرف فقره اما الدين عليه او لقلة ماله او يكون اذن له منه علم بالانتفاع به وذلك جائز عند نا من الامام على سبيل القرض ويحتمل انه علم ان ماله كان في مال كافر حربي

هذا كتاب بيان احكام الاباق

وهو مصدر ابق العبد اذا هرب والفاعل منه آبق وهو العبد المتمرد على مولاه اخذه اي اخذ الآبق افضل من تركه ان قوي اي قدر الآخذ عليه اي على الآبق لان فيه احياء ما لتيه ثم له الخيار ان شاء حفظه بنفسه ان كان يقدر عليه وان شاء دفعه الى الامام فاذا دفعه اليه لا يقبله منه الا باقامة البينة ثم يحبسه الامام تعزيرا له وينفق عليه من بيت المال ويجعلها دينا على مالكه واذا طالت المدة ولم يجئ صاحبه باعه القاضي وحفظ ثمنه واختلفوا في الضال فقيل اخذه افضل احياء له وقيل تركه افضل واذا دفعه الى الامام لا يحبسه لانه لا يستحق التعزير ولا يابق وان كان له منفعة آجره وانفق عليه من اجرته ومن رده اي الآبق من مدة سفر وهي مسيرة ثلاثة ايام فله اي للراد اربعون درهما استحسانا والقياس ان لا يكون له شيء الا بالشرط وهو قول الشافعي لانه متبرع بمنافعه فاشبه رد العبد الضال وعند مالك عليه اجرة المثل بلا سفر وكذا اذا اخذه من المصر وان اخذه من خارجه فكقولنا وعند احمد دينار او اثنا عشر درهما مطلقا وعنه لو جاء من المصر عشرة

وصوں خارجه اربعون درهما ولنا ما روى عن عمرو بن دينار لم نزل نسمع انه عم
قال جعل الآبق اربعون درهما وروى محمد بن الحسن في اول كتاب جعل الآبق عن
ابي يوسف عن ابي حنيفة رحمه عن سعيد بن المرزبان عن ابي عمرو الشيباني قال كنت
قاعدا عند عبد الله بن مسعود فجاء رجل فقال ان فلانا قدم بآباق من الفيوم فقال
القوم لقد اصاب اجرا قال عبد الله وجعلا ان شاء عن كل رأس اربعين درهما وروى
ابو يوسف هذا الحديث عن سعيد نفسه ايضا كذا ذكره الحاكم في الكافي والصحابة
رضي اتفقوا على وجوب اصل الجعل وان اختلفوا في مقداره فروي عن ابن مسعود انه
اوجب اربعين درهما على ما ذكرنا واوجب عمر رضي دينارا او اثني عشر درهما واوجب
علي رضي دينارا او عشرة دراهم وعن عمار بن ياسر رضي انه قال ان رده في المصر فله عشرة
وان رده من خارج المصر يستحق اربعين درهما فيحمل الكل على السماع لان الراي لا مدخل
له في التقدير ثم يحمل قول من قال اربعين على مسيرة سفر وما دونه على ما دونها توفيقا
وتلفيقا قوله ولو اي ولو كانت قيمته واصله اقل اي من اربعين درهما ولو كانت قيمة الآبق
اقل منه اي من اربعين درهما عند ابي يوسف لان هذا تقدير الشرع فلا ينحط عنه بنقصان القيمة
كصدقة الفطر قال محمد يجب عليه قيمته الا درهما لان وجوبه ثبت احياء لحقوق الناس
ونظرا لهم وليس من النظر ايجاب اربعين لرد من لا يساوي ذلك ومن رده اي الآبق
لاقل منها اي من مدة السفر فبحسابه اي فالواجب بحساب ذلك لان العوض
يوزع على المعوض ضرورة المقابلة وتذكر في الاصل انه يرضخ له اذا وجد في المصر او خارجه

المصر وعن ابي حنيفة انه لا شئ له في المصر ثم ان اتفقا على الرضخ فذاك وان اختلفا فالامام يقدره وان رده اثنان من مسيرة السفر لا يزاد على اربعين درهما وان كان العبد مشتركا يجب على كل واحد منهم بقدر نصيبه فلا يأخذه من او في حصته بل في كله كالمبيع المحبوس بالثمن وان رده عبدين او اكثر يجب لكل واحد منهم اربعون درهما ولو رد جارية معها ولد صغير يكون تبعا للام فلا يزاد على الجعل شئ وان كان مراهقا يجب ثمانون درهما **والمدبر وام الولد كالقن** لانهما مملوكان للمولى بخلاف المكاتب لانه احق بمكاسبه هذا اذا ردهما في حياة المولى وان ردهما بعد مماته فلا جعل له لان ام الولد تعتق بموته فتكون حرة ولا جعل له في الحرة وكذا المدبر ان خرج من الثلث لما ذكرنا وان لم يخرج فكذلك عندهما وعند ابي حنيفة هو كالمكاتب فلا جعل فيه وان رد القن بعد موت المولى يستحق الجعل ان كان الراد اجنبيا وان كان وارثا ينظر ان اخذه بعد الموت لا يستحق شيئا وان اخذه في حياته ثم مات يستحق الجعل في حصة شركائه عندهما خلافا لابي يوسف ولو رده على ابيه او ابنه او سائر اقاربه لا يجب له الجعل اذا كان في عيال المولى ولو لم يكن في عياله وجب الجعل الا الابن اذا رد عبد ابيه او احد الزوجين رد عبد الآخر وكذا الوصي اذا رد عبد اليتيم لا يستحق الجعل ولا جعل للسلطان اذا رد آبقا **وان ابق العبد الآبق من الراد لا يضمن** لانه امانة في يده اذا اشهد وقت الاخذ ولا جعل له لانه لم يرده على مولاه ولو اخذه غيره فرده على مولاه فالجعل للثاني لا شئ للراد الاول هذا اذا صدقه المولى في الاباق وان كذبه فالقول قول المولى الا اذا اقام البينة على اقرار المولى بانه ابق ولو جاء به الى المولى فاعتقه قبل التسليم اليه استحق الجعل لان الاعتاق

فيضمنه ويؤديه والمسئلة بحالها فلا جعل له حتى يقبضه ولو باعه من الراد استحق الجعل

بخلاف ما اذا وهبه له قبل التسليم وانه هلك في يده فلا ضمان عليه لما ذكرنا ولا جعل له

وشهادة الذي يمسك الآبق انه اخذه ليرده اى مولاه لأن الاشهاد دليل على ذلك

وتركه يدل على انه اخذه لنفسه حتى لو تركه بأن كان ناسيا لا يستحق الجعل اذا رده

[illegible] لا يضمن ويستحق الجعل اذا رده ورده كما في كتاب اللقطة وجعل

العبد الآبق الرهن على المرتهن لانه [illegible] بالرد سواء كان في حياة

الراهن او بعد مماته ان كانت قيمته مثل الدين او اقل فان كان

بعضها امانة بان كانت قيمته اكثر من الدين جعل حصة المضمونة على المرتهن

وحصة الامانة على الراهن وان كان مديونا فالجعل على المولى ان اختار قضاء ما عليه

من الدين وان ابى بيع العبد واخذ الراد جعله من ثمنه وما بقي يعطى لاصحاب

الديون وان كان جانيا فان اختار المولى الفداء فالجعل عليه وان اختار دفعه بالجناية

فالجعل على اولياء الجناية وان كان موهوبا فعلى الموهوب له وان رجع الواهب في الهبة بعد الرد

لان انتفاع الموهوب له عند الرد وزواله بالرجوع بعد ذلك كزواله بغيره من الاسباب

وجعل عبد الصبي في ماله وجعل المغصوب على الغاصب وجعل عبد قيمته الف وخدمته

لآخر على صاحب الخدمة في الحال فاذا مضت المدة رجع به على صاحب الرقبة ويباع

فيه لانه بمنزلة العبد المشترك وامر نفقته اى نفقة الآبق كاللقطة

لانه لقطة حقيقة فيكون حكمه كحكمها وان الآخذ اذا انفق عليه من غير اذن

القاضي يكون متبرعا ولا بد من اشتراط الرجوع فيها الى عند الاذن وفي
حبسه بالنفقة عند حضور مولاه غير انه لا يؤجر والله اعلم

كتاب في بيان احكام المفقود

وهو المعدوم لغة من فقدت الشيء اذا طلبته فلم تجده وقيل هو من الاضداد
تقول فقدت الشيء اذا اضللته وفقدته اي طلبته وفي الشرع هو اي المفقود
غائب لم يدر اي لم يعلم موضعه اي مكانه وحياته وموته
واهله في طلبه يجدون وقد انقطع عنهم خبره وخفي عليهم اثره فبالجد ربما يصلون
الى المراد وربما يتأخر اللقاء الى يوم التناد فينصب اي فيقيم القاضي من يأخذ
حقه الذي يقبض غلاته والدين الذي اقر به غريم من غرمائه لانه من باب الحفظ ولا يخاصم
في دين لم يقر به الغريم ولا في نصيب له في عقار او عروض في يد غيره ويحفظ
ماله ومال المفقود من ايدي الناس بعد قبضه ويقوم عليه فلا يبيع منه شيئا الا ما يخاف عليه الفساد
لانه ان تعذر حفظه صورة فقد تعين معنى وينفق المنصب منه اي من
مال المفقود على قريبه ولادا اي من حيث الولاد وهو فروعه واصوله فينفق
على آبائه واجداده وان علوا وعلى اولاده وان سفلوا وينفق على زوجته ايضا
لان نفقة هؤلاء واجبة من غير قضاء القاضي ولهذا الولد واخذها ما اخذوه من غير
قضائه ويكون القضاء اعانة لا قضاء على الغائب بخلاف نفقة غير هؤلاء كالاخوة
والاخوات وغيرهم من ذوي الارحام المحرم غير الولاد لان نفقتهم لا تجب الا بقضاء القاضي لانه

كتاب المفقود ١٣٤

مختلف فيه فلو قضى لهم كان قضاء على الغائب وهو لا يجوز والمراد من ماله الدراهم والدنانير

لأن حقهم في المطعوم والملبوس فإذا لم يكن ذلك في ماله يحتاج إلى القضاء بالقيمة

وهي النقدان والقضاء على الغائب لا يجوز والتبر بمنزلتهما في هذا الحكم لأنه يصلح قيمة كالنقود

وهذا إذا كان في يد القاضي وكذا إن كان وديعة أو دينا ينفق عليهم منهما إذا كان المودع والمديون

مقرين بالوديعة والدين والنسب والنكاح إذا لم يكونا ظاهرين عند القاضي وإن كانا

ظاهرين فلا حاجة إلى إقرارهما وإن كان أحدهما ظاهرا دون الآخر يشترط الإقرار بما ليس بظاهر في الصحيح وإن دفعا

إليهم بغير إذن القاضي ضمن المودع ولا يسقط الدين بخلاف ما إذا دفعا إلى القاضي نفسه

أو إلى من يأمره فإن كانا جاحدين أصلا أو كانا جاحدين السبب من النسب والزوجية

لم ينتصب أحد من المستحقين خصما فيه لأن ما يثبته للغائب وهو المال لم يتعين

حقه لجواز أن يكون له مال آخر غيره بخلاف ما إذا كان حقه متعينا فيه كما إذا

ادعى على رجل أنه اشترى أمة مولاه الغائب وأعتقه فإنه يقضي على الغائب في مثله

ضرورة **ولا يفرق القاضي بينه** أي بين المفقود **وبينها** أي وبين

امرأته وقال مالك إذا مضى أربع سنين يفرق بينهما وتعتد عدة الوفاة ثم

تتزوج من شاءت وبه قال الشافعي في قول وأحمد في رواية لأن عمر رض فعل كذلك

في الذي استهوته الجن في المدينة ولنا قوله عم في امرأة المفقود إنها امرأته حتى يأتيها

البيان وعمر رض رجع عن هذا **وحكم بموته** أي بموت المفقود **بعد**

تسعين سنة لأن الغالب لا يعيش أكثر من ذلك وبه قال أحمد

والشافعی فی قول وابی یوسف قدره بمائة سنة وروی الحسن عن ابی حنیفة رح انه
قدره بمائة وعشرین سنة وفی ظاهر الروایة مقدر بموت الاقران فی بلده والمختار انه
یفوض الی رای الامام لانه یختلف باختلاف البلاد والطبائع وفی فتاوی الولوالجی
قال بعضهم هو مفوض الی رای القاضی یعنی ای وقت رای المصلحة حکم بموته قلت الذی ذکره
الشیخ الامام ابوبکر محمد بن حامد وقال الصدر الشهید وعلیه الفتوی کذا فی الخلاصة
وقال المتاخرون من مشایخنا انها تسعون سنة رفقا بالناس ودفعا للحرج عنهم و
تعتد امرأته ویرث منه ای من المفقود حینئذ ای حین حکم
بموته لا قبله ای قبل ذلک حتی لا یرثه الا ورثته الموجودون فی ذلک الوقت
لا من مات قبل ذلک الوقت من ورثته ولا یرث المفقود من احد مات
من اقاربه حال فقده قبل الحکم بموته لان بقاءه حیا الی ذلک الوقت باستصحاب
الحال وهو لا یصلح حجة لان یستحق به مال الغیر وانما یدفع به استحقاق مالــه
غیره فیکون کانه حی فی ماله میت فی حق مال غیره هذا اذا لم تعلم حیاته الی ان حکم
بموته وان علم حیاته فی وقت من الاوقات یرث من مات قبل ذلک الوقت وهذا
یوقف نصیبه من مال من مات قبل ذلک الوقت من اقاربه کما فی الحمل لاحتمال ان یکون
حیا فیرث فان تبین حیاته فی وقت مات فیه قریبه کان له والا یرد الموقوف
لاجله الی وارث مورثه الذی وقف من ماله وکذا اذا اوصی له یوقف الموصی
به الی ان یحکم بموته فاذا حکم بموته یرد المال الموصی به الی ورثة الموصی ولو کان

مع المفقود وارث يحجب به اي بالمفقود لم يعط اي الوارث شيئا

صورته رجل مات عن بنتين وابن مفقود وابن ابن وبنت ابن والمال في
يد اجنبي فتنازعوا فيه فقالا ابن فطلبت البنتان الميراث يعطى البنتان النصف لانه متيقن
ويوقف النصف الآخر للمفقود ولا يعطى لولد الابن لانهم يحجبون بالمفقود لو كان حيا
فلا يستحقون الميراث بالشك ولا ينزع المال من يد الاجنبي

وان انتقص حقه اي حق الوارث به اي بالمفقود يعطى الوارث اقل النصيبين

ويوقف الباقي صورته تركت امرأة زوجا واما واختا لاب وام واخا لاب مفقودا
فللام السدس على تقدير حياته وعلى تقدير مماته الربع وللزوج النصف على تقدير حياته
وعلى تقدير مماته السبع والثمن وكذا الاخت على تقدير مماته وعلى تقدير حياته لها
التسبيع فيعطى كل واحد منهم الاقل ويوقف الباقي من نصيبه واعلم ان الاصل فيه ان تصحح المسألة على
تقدير ان المفقود حي وعلى تقدير انه ميت ثم انظر بين المسألتين فان توافقتا فاضرب
وفق احداهما في جميع الاخرى وان تباينتا فاضرب كل احداهما في جميع الاخرى ثم اضرب
من كان له شيء من مسألة الوفاة في مسألة الحياة او في وفقها ومن كان له شيء من
مسألة الحياة في مسألة الوفاة او في وفقها ففي صورة الموافقة ما ذكرنا لانها تصح من ثمانية
عشر على تقدير الحياة وعلى تقدير الوفاة من ثمانية وبينهما موافقة بالنصف فاذا ضربت
نصف احدهما في جميع الاخرى يبلغ اثنين وسبعين فمنه تصح لان للزوج ستة وعشرون
وتسعة موقوفة من نصيبه وللام اثنا عشر وستة موقوفة من نصيبها وللاخت

وعشرة موقوفة من نصيبها فان ظهرت حياته اخذ كل واحد منهم ما كان موقوفا على
ذلك التقدير فيكمل للزوج ستة وثلاثين ويبقى الآن للاب وللام وللاخت بحاله لان
الحاصل لهما على تقدير حياته هو الاقل وكذلك للاخر وهو ستة عشر سهما وان حكم بموته
بقي للزوج بحاله وكمل للام والاخت ما كان موقوفا من نصيبهما وصورة المباينة زوج
واخت لاب وام واخت لاب وهي مفقودة فمسئلة الحياة من سبعة ومسئلة الوفاة
من اثنين ولا موافقة بينهما فاضرب السبعة في الاثنين تبلغ اربعة عشر وكان للزوج
ثلاثة من مسئلة الحياة تضرب في الاثنين تصير ستة وللاخت لاب وام كذلك
وللمفقودة واحد في الاثنين باثنين وللزوج في مسئلة الوفات سهم في السبعة
بسبعة وللاخت لاب وام كذلك فيعطى لكل واحد منهما اقل النصيبين وذلك ستة ويوقف
سهمان فان رجعت المفقودة فالسهمان لها والا فسهم للزوج وسهم للاخت لاب وام وصورة
المماثلة كما اذا تركت زوجا واما واختا لاب وام واختا لاب وهي مفقودة فالمسئلتان تصح من
ثمانية ويعطى الاقل للزوج منها ثلاثة وللام سهم وللاخت الباقي وهو سهمان وللمفقودة
سهمان ويوقفان حتى يظهر امرها وقد تجئ في المداخلة كما اذا تركت زوجا وابوين وبنتا
وابنا واختا لاب وام والابن مفقود فتصح المسئلة من ستة وثلاثين لاجل التداخل
واربعة عشر منها موقوفة يتضح على ما صورها والله اعلم فصل في الحمل [illegible]
في الحمل وابتداء [illegible] ولا يعتبر الا ان يكون غير حاجب [illegible] او كان
حاجبا فان كان غير حاجب [illegible] فلو مات وترك ابنين وحملا [illegible]

ابي حنيفة رح يوقف ثلثا المال وعلى قول محمد نصفه وعليه الفتوى به ثلثه وهو قول ابي يوسف
وحرمانه وان كان حاجبا فان كان يحجب حرمان في الجميع كالاخوة والاخوات والاعمام
وبني الاعمام يوقف جميع التركة لجواز ان يكون ابنا وان كان في البعض كالاخوة والجد
يعطى الجد السدس ويوقف الباقي وان كان يحجب نقصان كالزوج والزوجة يعطيان اقل نصيبهما ويوقف الباقي

هذا كتاب في بيان احكام الشركة

الشركة النصيب وقال من اعتق شركا له في عبد اي نصيبا وهي مصدر
شركت الرجل اشركه شركا في المال وشريك الرجل ومشاركه سواء وفي الشرع عبارة
عن العقد على الاشتراك واختلاط النصيبين وهي على نوعين الاول شركة الملك
وهي ان يملك اثنان او ازيد عينا ارثا اي من حيث الارث بان ورثاها
من مورث او شراء اي من حيث الشراء بان اشترياها او هبة
بان اتهباها او ملكاها بالاستيلاء او اختلط مالهما من غير صنعهما
ابدا او خلطاه خلطا بحيث يعسر التمييز او يتعذر فكل هذا شركة
ملك وكل واحد من شريكي الملك اجنبي في قسط اي نصيب
صاحبه حتى يعتبر التصرف في قسط غيره والاول في حقه لا يجوز له ان يتصرف
فيه بغير اذن صاحبه كالاجنبي وان باع نصيبه من شريكه جاز كيفما
كان وكذا اذا باعه من غيره الا في الخلط والاختلاط فانه لا يجوز ان
يبيعه من اجنبي الا برضا صاحبه والثاني شركة العقد وهي ان

يقول احدهما اي احد الاثنين للآخر شاركتك في كذا ويقبل الآخر

بان يقول قبلت لانه عقد من العقود فلا بد من الايجاب والقبول وشرطه

ان يكون فيه اي يقبل الوكالة ليكون كل منهما في الشراء اصيلا في نصفه ووكيلا عن

صاحبه في النصف الآخر فيكون المشترى مشتركا بينهما ويكون الكسب

الذي هو ثمرة الشركة مشتركا لان الشركة ... بانواعها من المباحات لان التوكيل لا يصح

فيه وهي اي شركة العقد على اربعة انواع الاول مفاوضة اي شركة

مفاوضة وله شروط اشار اليها بقوله ان تضمنت اي اشتملت تلك العقد وكالة

وكفالة بان يكون كل منهما وكيلا للآخر وكفيلا عنه فان قلت الوكالة

بالمجهول لا تجوز فوجب ان لا تجوز هذه الشركة قلت التوكيل بالمجهول لا يصح

قصدا ويصح ضمنا حتى صحت المضاربة مع جهالة لانها توكيل بشراء شيء مجهول

في ضمن عقد المضاربة فكذا هذا فان قلت الكفالة لا تجوز الا بقبول المكفول

له في المجلس فكيف جازت هنا مع جهالته قلت ذلك في التكفيل قصدا واما اذا

دخل في ضمن شيء آخر فلا يشترط علمه في الوكالة وتساويا اي الشريكان

مالا اي من جهة المال وتصرفا اي من جهة التصرف ودينا اي من جهة

الدين لان المفاوضة تنبئ عن المساواة ولا يكون الا بما ذكرنا ثم بين هذا الشرط

بقوله فلا تصح اي شركة المفاوضة بين حر وعبد وصبي وبالغ

ومسلم وكافر لعدم التساوي فكذا لا تصح بين الصبيين والعاقل

واجازها ابو يوسف مع اختلاف الدين مثل ما اذا تفاوض المسلم والذمي
لان ما يملكه الذمي من شراء الخمر والخنزير يملكه المسلم بتوكيل غيره فيتحقق التساوي
ولكنه يكره وعندهما يكون عنانا لان الذمي يملك ذلك بنفسه والمسلم
لا فانتفى التساوي وشرطها ان لا تصح الا بلفظ المفاوضة او بالنص على جميع ما تقتضيه
المفاوضة لان اكثر الناس لا يعرفون شرائطها فيشترط النص عليها او على مقتضاها
لتكون معلومة ظاهرة وما اي الذي يشتري به كل واحد من المتفاوضين
يقع مشتركا الا ما يكون للشركة الا طعام اهله وكسوتهم لانها
مستثناة للضرورة استحسانا وكذا الاستئجار للسكنى او للركوب لحاجة كالحج
وغيره وكذا الادام والجارية التي يطأها وكل دين لزم احدهما اي
احد المتفاوضين بتجارة مثل البيع والشراء والاجارة وبسبب غصب وبسبب
كفالة كانت بامر المكفول عنه لزم الشريك الآخر لما ذكرنا وفي الغصب خلاف
ابي يوسف فانه يقول يختص به الغاصب ولا يلزم لشريكه لانه ليس بتجارة فصار
كالجناية ولهما انه اذا ادى الضمان ملكه المضمون عنه اداء الضمان فيه فكان ضمان التجارة
وفي الكفالة خلاف ابي يوسف ومحمد فانهما يقولان لا يلزم الشريك لانه تبرع ولهذا
لا يصح من الصبي ... ابتداء معاوضة انتهاء ونظرا الى انتهائها يلزم واذا كفل بغير اذن المكفول
عنه فانه تبرع لا يلزم لشريكه انما قيد الكفالة بالامر وتبطل المفاوضة
ان وهب لاحدهما او ورث له ما تصح فيه الشركة

وهو انتقال لفوات المساواة فيما يصلح راس المال فينقلب عنانا الا [illegible]

ووهب لاحدهما او ورث العروض لان التفاوت فيه لا يمنع ابتداء فكذا بقاء

ولو ورث احدهما دينا وهو دراهم او دنانير لا تبطل حتى يقبض ولا تصح

شركة مفاوضة وشركة عنان بغير النقدين وهما الدراهم

والدنانير والتبر وهو القطعة المأخوذة من المعدن وقال مالك تجوز في

العروض اذا اتحد الجنس وعند بعض الشافعية تجوز لو كان مثليا قلنا هذا

يؤدي الى ربح ما لم يضمن لانه اذا باع كل منهما راس ماله وتفاضل الثمنان فما يستحقه

احدهما من الزيادة في مال صاحبه ربح ما لم يضمن وما لم يملك بخلاف النقدين

لان ما يشتريه احدهما يجب الثمن في ذمته فيصير ربحه ربح ما ضمن

اذ لا يتعينان فكان ربح ما يضمن واما التبر فقيل لان الذهب والفضة خلقا ثمنين

وقيل لا يجوز الا بالتعامل وهو الاصح ولا يجوز ايضا بغير الفلوس النافقة

الرائجة لانها اثمان فاخذت حكم النقدين وقيل هذا عند محمد لانها ملحقة

عنده بالنقود وعندهما لا تصح الشركة فيها ولا المضاربة لان رواجها عارض

باصطلاح الناس وقيل ابو يوسف مع محمد والظاهر انه مع ابي حنيفة ولو

باع كل واحد من الاثنين نصف عرضه بنصف عرض الآخر عقد الشركة بالبيع [illegible]

فصار شركة عقد وهذا لانه بالبيع صار شريكه شركة ملك حتى لا يجوز لكل [illegible]

ان يتصرف في نصيب الآخر ثم باعه بعد ذلك صار شركة عقد فيجوز لكل منهما
ان يتصرف في نصيب صاحبه وهذه حيلة لمن اراد الشركة في العروض وقوله
ينصرف عرض الآخر وهو اتفاقا لانه لو باعه بالدراهم ثم عقد الشركة
في العروض التي باعها جاز ايضا **و** الثانية **شركة عنان ان تضمنت**
الشركة وكالة فقط يعني دون الكفالة وهي ان يشترك الرجلان
في نوع بز وطعام او في عموم التجارة ولم يذكر الكفالة وهو مأخوذ
من قولهم عن له كذا اي عرض له او من عن له اذا ظهر له وكانه ظهر له
ان يشاركه في البعض من ماله وعند الشافعي جميع العقود باطلة الا العنان
وبه قال احمد وعن مالك لا اعرف العنان وقيل وعرف جوازها بين هما مالك
في الجملة لاشتراط التساوي فيها لان يتيقن كل تصرفه الآخر مع حضوره
وغيبته **وتصح** شركة العنان **مع التساوي في المال دون التساوي**
في الربح وتصح ايضا مع عكسه وهو ان يتساويا في الربح دون المال وقيل ايضا
ان يشترط الاكثر للعامل منهما او لاكثرهما عملا وان شرطاه للقاعد او لاقلهما عملا
لا يجوز وقال زفر يستحقان الربح على قدر رءوس مالهما ولا يجوز ان يشترطا التفاضل
في الربح لانه يؤدي الى ربح ما لم يضمن وبه قال الشافعي ومالك ولنا قوله عليه السلام الربح
على ما شرطا والوضيعة على قدر المال من غير فصل بين التساوي والتفاضل
وتصح ايضا **ببعض المال دون البعض** لعدم اشتراط التساوي **وتصح** ايضا

اذا كان من خلاف الجنس بان كان من احدهما دراهم ومن الآخر دنانير وقال
زفر والشافعي لا يجوز لان الربح فرع المال ولا تتصور الشركة فيه الا بعد وقوع الشركة
في الاصل ولا تتصور ذلك بلا خلط والجنسان لا يختلطان ولنا ان الشركة تنعقد
توكيل من الطرفين ليشتري كل منهما بثمن في ذمته على ان يكون المشتري بينهما وهذا
لا يفتقر الى الخلط والربح يستحق بالعقد كما يستحق بالمال وقيل هذه المسئلة مبنية
على ان الدراهم والدنانير جنسان عندهما كالعروض وعندنا لا وعدم الخلط
اي وتصح ايضا بعدم الخلط بين المالين على ما بينا خلافا لزفر والشافعي رح و
طولب المشتري وحده من شريكي عنان بالثمن الذي اشتراه لانه
هو العاقد فقط اي لا يطالب الشريك الآخر لانها لا تتضمن الكفالة ويرجع
المشتري على شريكه بحصته منه اي من الثمن ان كان قد ادى الثمن
من مال نفسه وهذا القيد اهمله الشيخ وكذا القدوري وذكره في الهداية لانه
وكيل من جهته فاذا نقده من مال نفسه يرجع عليه فان كان لا يعرف ذلك
الا بقوله فعليه الحجة لانه يدعي وجوب المال في ذمة الآخر والآخر ينكر والقول قوله
وان كان نقده من مال مشترك لا يرجع عليه وتبطل اي وتبطل
بهلاك المالين اي مالي الشريكين لانه هو المعقود عليه فيها فاذا هلك
بطل العقد كالبيع او هلاك احدهما اي احد المالين لان الشريك لم يرض
بالآخر الا ليشركه في ماله فاذا هلك احدهما فات ذلك ففات رضاه الشركة

٣٥١

فيبطل العقد واي مال منهما هلك هلك من مال مالكه فان هلك في يده فظاهر وان هلك
في يد الشريك فكذلك لانه امانة في يده وهذا اذا هلك قبل الشراء وان هلك احد المالين
بعد الشراء بالمال الآخر كان المشترى مشتركا بينهما وهو معنى قوله وان اشترى
احدهما اي احد الشريكين بماله اي بمال نفسه وهلك مال الشريك
الآخر فالمشترى بفتح الراء بينهما اي بين الشريكين على ما شرطا ورجع
المشتري بماله بحصته منه اي من الثمن على شريكه لانه وكيل في حصة
شريكه وقد قضى الثمن من ماله فيرجع عليه بحسابه [illegible] ثم هذه
الشركة شركة ملك عند الحسن بن زياد فلا يجوز لكل واحد منهما ان يتصرف الا في
نصيبه لان شركة العقد بطلت بهلاك احد المالين وعند محمد شركة عقد حتى
يجوز لكل واحد منهما التصرف [illegible] مشتركا بينهما على شركة عقد فلا
تبطل بالهلاك بعد الشراء وتفسد الشركة ان شرط لاحدهما اي لاحد
الشريكين دراهم مسماة من الربح بان قال احدهما تكون لي من الربح مائة درهم
مثلا ثم يقسم الباقي لانه شرط يوجب انقطاع الشركة لانه ربما لا يحصل الا ذلك القدر
الذي سمياه لاحدهما ولكل واحد من شريكي العنان وشريكي المفاوضة
ان يبضع [illegible] الابضاع وهو ان يدفع مالا لآخر يتجر فيه ويكون الربح
[illegible] وان يستأجر من يتجر فيها ومن يحفظ المال لانه [illegible]
[illegible] اقامة الحافظ في المال وان يضارب به لانه بالدفع [illegible]

الى المضارب يصير المضارب مودعا وبالتصرف وكيلا وبالربح اجيرا والشركة فيه ضرورية تثبت ضرورة استحقاق الآخر من الربح مشاعا فله ان يفعل هذه الاشياء كلها على الانفراد فكذا على الاجتماع وعن ابى حنيفة رح انه ليس له ذلك لانه نوع شركة والاول اصح وهو رواية الاصل وان يوكل لانه متعارف بينهم ويده اى يد كل واحد من الشريكين في المال امانة لانه قبضه باذن صاحبه لا على وجه المبادلة والوثيقة فصار كالوديعة والعارية والثالث من انواع شركة العقد شركة تقبل وتسمى شركة الصنائع وشركة الاعمال ايضا وهى جائزة عندنا خلافا للشافعى وزفر فى رواية لان الشركة فى الربح تبتنى على الشركة فى راس المال ولا مال لهما فكيف تتصور التمييز بدون الاصل ولنا ان المقصود تحصيل المال بالتوكيل وهذا مما يقبل التوكيل فيجوز وفسر شركة التقبل بقوله ان اشترك خياطان او اشترك خياط وصباغ على ان يتقبلا الاعمال ويكون الكسب بينهما وقال زفر ومالك لا يجوز مع اختلاف الصنعة كالخياط والصباغ لان الشركة هى المخالطة ولا خلطة فيها ولنا ان اول هذا العقد توكيل بالتصرف وآخره اشتراك فى الربح فصار كالمضاربة فلا يشترط الاتحاد وكذا لا يشترط اتحاد المكان بالمكان خلافا لهما وكل عمل يتقبله احدهما اى احد شريكى التقبل يلزمهما اى يلزم الشريكين جميعا حتى يطالب كل منهما بذلك العمل لان كل ما يتقبله احدهما مضمون على الآخر فكان كالمفاوضة فى ضمان الاعمال والمطالبة بالابدان او بطالبان بالاجر ويبرأ

بعمل احدهما وبين المستعمل بدفع الاجرة الى احدهما **وكسب احدهما بينهما** يعني
اذا عمل احدهما دون الآخر كانت الاجرة بينهما على ما شرطاه ولو شرطا العمل نصفين والمال
اثلاثا جاز استحسانا اي في القياس لا يجوز والمراد من المال الربح وفي شرح الطحاوي
ويجوز اشتراط الربح بينهما على السوية وعلى التفاضل بان يكون احدهما احذق من
الآخر في العمل وعند زفر لا يجوز متفاضلا وفي الخلاصة ولو شرطا الربح في
فضلا لاحدهما اكثر مما شرطه للآخر جاز عندنا لان العمل متفاوت فقد يكون احدهما احذق
من الآخر فان شرط الاكثر لادناهما عملا اختلف المشايخ فيه اما هو في النهاية الصحيح انه
يجوز ايضا لان الربح بقدر ضمان العمل لا بحقيقة العمل الا ترى الى ما نص عليه الحاكم
الجليل الشهيد في الكافي فان غاب احدهما او مرض او لم يعمل وعمل الآخر فهو بينهما
بينهما وفي شرح الطحاوي ولو ان رجلا اجلس في دكانه رجلا يطرح عليه من العمل
بالنصف فالقياس ان لا تجوز هذه الشركة لان من احدهما العمل ومن الآخر الحانوت
فتكون هذه شركة بالعروض فلا يجوز وفي الاستحسان يجوز لان هذه شركة التقبل
لان تقبل العمل من صاحب الحانوت عمل فصارت شركة بالاعمال والرابعة من انواع الشركة شركة
وجوه لا سميت به لانه لا يشترى بالنسيئة الا من له وجاهة عند الناس
ان قيل لانهما يشتريان من الوجه الذي لا يعرف وقيل لانهما اذا جلسا يدبران
امرهما ينظر كل واحد منهما الى وجه صاحبه وقال الشافعي لا تجوز هذه الشركة
وقد مر تفسير ذلك بقوله ان اشتركا بلا مال على ان يشتريا

يوجرهما ويبيعا وتكون هذه الشركة عنانا مفاوضة كشركة المتقبل وذا نصا على المفاوضة وذكرا جميع ما تقتضيه المفاوضة واجتمعت فيها شرائطها صارت مفاوضة والا فعنان وتتضمن شركة الوجوه الوكالة لانه بذلك يتمكن من التحصيل لصاحبه اذ لا ولاية له عليه وتتضمن الكفالة ايضا مع ذلك اذا كانت مفاوضة وان شرطا اى الشريكان شركة الوجوه مناصفة المشترى بفتح الراء يعنى ان يكون بينهما نصفين او شرطا مثالثة اى مثالثة المشترى بان يكون بينهما اثلاثا الثلث لاحدهما والثلثان للآخر فالربح يكون كذلك اى كما شرطا فى المشترى ويبطل شرط الفضل فى الربح لان استحقاق الربح بالضمان وهو يتبع الملك فى المشترى فيتقدر بقدره وفى المضاربة جاز على خلاف القياس لتعين المال فيها هذا فصل فى بيان الشركة الفاسدة ولا تصح الشركة فى احتطاب بان يشترك اثنان على ان يحتطبا من الجبال ويبيعا واصطياد بان يصطادا ويبيعا واستقاء بان يستقيا الماء من نهر او بئر لانها تتضمن الوكالة والتوكيل فى اخذ ما هو مباح باطل وكذا فى الاحتشاش واجتناء الثمار من الجبال وكذا كل مباح الا عند مالك واحمد رحمهم الله وعن بعض الشافعية يصح فى استقاء من مباح وكذا لا يجوز اذا اشتركا فى طلب الكنوز من المعادن ونقل الطين من ارض لا يملكانها او الجص او الملح او الكحل وما اشبه ذلك وكذا اذا اشتركا على ان يبنيا

من طين غير مملوك او يطبخا آجرا فان كان الطين او النورة او سهلة الزجاج مملوكا فاشتركا ان يشتريا ذلك ويطبخاه ويبيعاه جاز وهي شركة الوجوه وكذلك لا يتعين اذ الشركة في سؤال الناس والتكدي والكسب الحاصل من هذه الشركة للعامل لفساد الشركة وعليه اي على العامل اجر مثله للآخر لانه استوفى منفعة غيره بعقد فاسد فيجب عليه اجر مثله حتى لو اشتركا ولاحدهما بغل وللآخر راوية ليستقيا عليهما الماء فان ما استقى فهو له ويجب عليه اجر مثل آلة الآخر بالغا ما بلغ عند محمد وعند ابي يوسف لا يجاوز به المسمى والربح في الشركة الفاسدة اي شركة تكون بقدر المال وان شرط احدهما الفضل لانه تبع للمال وانما عدل عنه عند صحة التسمية ولم تصح فيبطل شرط التفاضل وتبطل الشركة بموت احدهما اي بموت احد الشريكين ولو كان الموت حكميا اي من حيث الحكم وهو نصب على التمييز بان ارتد احدهما ولحق بدار الحرب وحكم بلحاقه ولا فرق بين ان يعلم موت صاحبه او لم يعلم لانه عزل حكمي فاذا بطلت الوكالة بطلت الشركة بخلاف ما اذا فسخ احدهما الشركة في حالة يكون له الفسخ فيها بان كان المال دراهم ودنانير يتوقف على علم الآخر لكونه عزلا قصديا ولا يزكي احد الشريكين مال الشريك الآخر بلا اذنه لان الاذن في التجارة والزكاة ليست منها فان اذن كل واحد منهما لصاحبه باداء الزكاة عنه فادياه معا اي مجتمعين ضمنا يعني ضمن كل واحد منهما للآخر ولو اديا اداء

متعاقبا بان ادى الاول ثم ادى الثاني ضمن الثاني علم باداء صاحبه او لم يعلم
عند ابيحنيفة رض وقالا ان علم يضمن والا فلا كذا في كتاب الزكاة وفي الزيادات لا يضمن
علم باداء شريكه او لم يعلم وهو الصحيح عندهما وعلى هذا الخلاف الوكيل باداء الزكاة
او الكفارات اذا ادى الآمر بنفسه مع المامور او قبله او اعتق لهما انه مامور بالاداء
وقد اتى به وله انه اتى بغير المامور به لان المامور به اسقاط الفرض عنه ولم يسقط به الفرض فصار مخالفا علم
او لم يعلم بخلاف المامور بقضاء الدين حيث لا يضمن بقضائه بعد علم بعد قضاء الآمر
لانه لم يخالف وان اذن احد المتفاوضين للآخر بشراء امة ليطأها
ففعل اي اشترى له امة بشرط ما اذن له فهي اي الامة له اي للماذون له بالشراء
بلا شيء يجب عليه عند ابيحنيفة رح وقالا يرجع عليه بنصف الثمن لان
الملك وقع له خاصة حتى حل له وطؤها والثمن بمقابلة الملك فيكون عليه خاصة
وقد قضاه من مال مشترك فيرجع عليه صاحبه بحصته كما في ثمن الطعام والكسوة
وله ان الجارية تدخل في ملكهما جريا على مقتضى الشركة اذ لا يملكان تغييرها فالاذن
يتضمن هبة نصيبه لان الوطء لا يحل الا بالملك فصار كما اذا اشترياها ثم قال احدهما
للآخر اقبضها لك كانت هبة بخلاف طعام الاهل وكسوتهم لان ذلك مستثنى عن
الشركة للضرورة فيقع الملك له خاصة بنفس العقد فكان مؤديا دينا عليه من مال
الشركة وللبائع ان يطالب بالثمن ايهما شاء على التقديرين

هذا كتاب في بيان احكام الوقف

كتاب الوقف

وهو في الاصل مصدر من وقفه اذا حبسه وقفا ووقف بنفسه وقوفا يتعدى ولا يتعدى
وعن المازني يقال وقفت داري وارضي ولا يعرف وقفت من كلام العرب كذا نقل عن ابن
جني وفي الشرع **هو** اي الوقف **حبس العين على ملك الواقف والتصدق**
بالمنفعة اي بالغلة والريع الحاصل منها وهذا عند ابي حنيفة رح لان غرضه التصدق
بغلته وهو لا يتصور الا اذا بقي الاصل على ملكه ويدل عليه قوله عم لعمر رض احبس
اصلها وسبل ثمرتها رواه النسائي وابن ماجه اي احبس على ملكك وتصدق بثمرتها
والا لكان مسبلا جميعا وعندهما الوقف حبس العين على ملك الله تعالى وعند الشافعي
واحمد ينتقل الملك الى الموقوف عليه لو اهلا له وعن الشافعي انه ينتقل الى الله تعالى
والملك اي ملك الواقف يزول عن الموقوف **بالقضاء** اي بقضاء القاضي
لا الى مالك عند ابي حنيفة لانه فصل مجتهد فيه فينفذ قضاؤه وعندهما يزول
من غير قضاء واصل الخلاف ان الوقف لا يجوز عند ابي حنيفة اصلا وهو المذكور في الاصل
وقيل يجوز عنده الا انه لا يلزم بمنزلة العارية حتى يرجع فيه اي وقت شاء ويورث
عنه اذا مات وهو الاصح وعندهما يجوز ويزول ملك الواقف عنه غير انه عند ابي يوسف
يزول بمجرد القول وعند محمد لا يزول حتى يجعل للوقف وليا ويسلمه اليه لهما في اصل
صحة الوقف ما روي عن ابن عمر رض ان عمر رض اصاب ارضا من خيبر فقال يا رسول الله
اصبت ارضا بخيبر لم اصب مالا قط انفس عندي منه فما تامرني فقال ان شئت
حبست اصلها وتصدقت بها فتصدق بها عمر رض على ان لا يباع ولا يورث ولا يوهب في الفقراء

وذوي القربى والضيف وابن السبيل لا جناح على من وليها ان ياكل منها بالمعروف
او يطعم غير متمول رواه البخاري ومسلم وآخرون ثم قال ابو يوسف يزول عن ملكه
بمجرد القول لانه اسقاط ملكه لله تعالى فصار كالعتق وبه قالت الثلاثة وقال محمد
لا يزول حتى يسلمه الى المتولي لان التمليك من الله لا يتحقق قصدا لانه مالك الاشياء
ولكنه ثبت في ضمن التسليم الى العبد كما في الزكوة وغيرها من الصدقات المنفذة
ولابي حنيفة قوله عم لا حبس عن فرائض الله تعالى وقول شريح جاء محمد ببيع الحبس
ولان الملك فيه باق كما قد ذكرناه آنفا ولانه تصدق بالغلة او بالمنفعة المعدومة
وهو غير جائز الا في الوصية وحديث ابن عمر رض لا يدل على لزومه ولهذا اراد عمر رض
ان يبيع ذلك بعد موت النبي صلعم ثم كره ان ينقض ما بينه وبين رسول الله صلعم
ذكره الطحاوي الا انه اذا حكم به حاكم يلزم لانه فصل مجتهد فيه كسائر المجتهدات
وفي مبسوط شمس الائمة الحلواني شرط جواز الوقف على قول ابي حنيفة رحمه الله ان يكون
موصى به حتى لو لم يوص به لا يصير ويبقى على ملكه يجوز له بيعه ويورث عنه الا ان تجيز
الورثة فيصير جائزا وتأبد الوقف وقال الامام الاسبيجابي في شرح الطحاوي الوقف
عند ابي حنيفة على ثلاثة اوجه في وجه لا يجوز وهو ما اذا وقف داره في صحته ولم يخرج
وان اشترط التابيد وسلم الى المتولي ويجوز بيعه ويكون ميراثا عن الواقف وفي وجه
يجوز وهو ما اذا وقفه في حال حياته وجعله وصية لبعد وفاته فانه يجوز من ثلث ماله
وفي وجه لا يجوز في ظاهر الرواية وهو اذا وقف في مرض موته فهو كالوقف في حال الصحة

وروى الطحاوي عن ابي حنيفة رحمه الله يجوز في هذا كله كالوصية بعد وفاته

وذكر محمد في السير الكبير ان الوقف اذا اضيف الى ما بعد الموت فهو باطل ايضا عند

ابي حنيفة رح وهو الصحيح والكثر اصحابنا اخذوا بقولهما ولا يتم الوقف حتى يقبض

المتولي وهو قول محمد وبه يفتي مشايخ بخارى وهو اقرب الى موافقة الآثار ولا يتم ايضا حتى

يفرز وهو قول محمد ايضا احترز به عن المشاع فانه لا يجوز وقفه وعند ابي يوسف

يجوز لان القسمة من تتمة القبض واصل القبض عنده ليس بشرط فكذا تتمته واما ما لا

يحتمل القسمة كالحمام ونحوه فلا يضره الشيوع كالصدقة والهبة الا في المسجد

والمقبرة فانه لا يتم مع الشيوع مطلقا بالاجماع لان المهاياة فيهما من اقبح ما يكون

بان يدفن فيه الموتى سنة ويزرع سنة ويصلى في مسجد في وقت ويتخذ

اصطبلا في وقت بخلاف الوقف فانه يمكن الاستغلال وقسمة الغلة فلا يمنع

صحة الوقف فيما لا يحتمل القسمة عند محمد ولا فيما يحتمله ايضا عند ابي يوسف ولو استحق

بعض الموقوف شائعا بطل في الكل عند محمد لانه تبين ان الوقف كان شائعا فيعود الكل

اليه او الى ورثته بخلاف ما اذا وقف في مرضه ثم مات ولم يخرج من الثلث فرد

الورثة في البعض شائعا او رجع في الهبة كذلك حيث لا يبطل الوقف ولا الهبة

لان الشيوع طارئ بعد صحته في الكل لعدم الشيوع وقت التصرف وانما طرأ بعده فلا يضره

ولو استحق جزء معين لم يبطل في الباقي لعدم الشيوع وعلى هذا الهبة والصدقة

المنفذة وهو لانه سلمت الى الفقير وجعلت مملوكة له وحتى يجعل اخره لجهة

آخر الوقف بجهة لا تنقطع عندهما وقال ابو يوسف اذا سمى فيه جهة تنقطع
جاز وصار بعدها للفقراء وان لم يسمهم وبيانه ان التصدق بالغلة قد يقع على
وجه التأبيد وقد لا يقع فلم ينصرف مطلقه الى التأبيد فذكره للتخصيص وللخلاف
في ذكر التأبيد واما نفس التأبيد فشرط بالاجماع وهو الصحيح وفي المحيط لو قال ارضي هذه
صدقة موقوفة او محرمة او محبوسة ولم يذكر التأبيد يصح الوقف عند الكل لان ابا يوسف بن
خالد السمتي تلميذ ابي حنيفة فان ذكر التأبيد شرط عنده لصحة الوقف والصحيح انه
ليس بشرط ونقل الناطفي في الاجناس عن شروط محمد بن مقاتل عن ابي يوسف
اذا وقف على رجل بعينه جاز واذا مات الموقوف عليه رجع الوقف الى ورثة
الواقف وعليه الفتوى وقال ابو يوسف اذا انقرض الموقوف عليهم يصرف
الى المساكين فحصل عنده روايتان فصح وقف العقار ببقره واكرته
بفتح الهمزة والكاف والراء جمع اكار وهو الفلاح والقياس ان لا يجوز لان التأبيد
من شرط وجه الاستحسان انها تبع للارض ولهذا يدخل البناء في وقف الارض
تبعا وعلى هذا سائر آلات الحراثة وقال الولوالجي في فتاواه رجل وقف بقرة على
رباط على ان ما خرج من لبنها وسمنها يعطى ابناء السبيل جاز ان كان في موضع
تعارفوا ذلك لمكان العرف كالسقاية وصح ايضا وقف مشاع قضي بجوازه
اي بجواز الوقف فيه لان قضاء القاضي يرفع الخلاف في المجتهدات وان لم يقض
فيه فعلى قول ابي يوسف يجوز خلافا لمحمد وصح ايضا وقف منقول كالكراع

والسلاح والفاس والقدر والقدوم والمنشار والجنازة وثيابها والمصاحف
وكتب الفقه والحديث والادبية وغير ذلك مما فيه تعامل وتعارف بوقفه
وهو قول محمد وعليه الفتوى لورود الآثار بذلك وعند ابي يوسف رح لا يجوز
الا في الكراع والسلاح والكراع الخيل والشافعي جوز وقف كل ما يجوز بيعه ويمكن
الانتفاع به مع بقاء عينه قياسا على الكراع والسلاح قلنا الاصل عدم جواز
الوقف فيقتصر على مورد الشرع وهو العقار والكراع فيبقى ما وراء على اصل القياس
الا ما جرى التعامل فيه فصار كالدراهم والدنانير ويجوز الوقف على تجهيز الجيش بالكراع
والسلاح والنفقات في سبيل الله ويدخل في وقف الارض ما كان داخلا في البيع من
الاشجار والبناء دون الزرع والثمار وفي الهداية ويدخل في حكم الكراع الابل يعني
يجوز حبس الابل في سبيل الله لانها يغزى عليها كالخيل ولا يملك الوقف لانه
لما صح الوقف ولزم كان اخراجا عن الملك لا الى مالك فلم يصح تمليكه كالعتق ولا يقسم
الوقف ايضا وان وقف الواقف على اولاده لان حقهم في الغلة لا في العين والقسمة
تنافي ذلك فلا يجوز الا ان مقاسمة الواقف مع الشريك في وقف المشاع عند ابي يوسف
جائزة لان القسمة افراز وتمييز الحقوق والممنوع التمليك لا الافراز ثم ان كان في
القسمة فضل دراهم بان كان احد النصيبين اجود من الآخر فجعل بازاء الجودة دراهم
فان كان الآخذ للدراهم هو الواقف لا يجوز لانه يصير بائعا بعض الوقف
وبيع الوقف لا يجوز وان كان شريكه جاز لان الواقف مشتر لا بائع فكانه اشترى

لبعض نصيب شريكه بوقفه ويبدأ من غلته اي من غلة الوقف بعمارته
اي بعمارة الوقف بلا شرط من الواقف اراد شرط او لم يشرط فالعمارة مقدمة
لان قصد الواقف صرف الغلة دائما ولا يبقى دائما الا بالعمارة فيثبت اقتضاء من
غير شرط ثم العمارة لا تزاد على قدر الوقف وعلى صفته اولا هذا اذا كان الموقوف
عليه معينا اما اذا كان وقفا على الفقراء ففيه اختلاف المشايخ فقيل لا تجوز الزيادة
وهو الاصح وقيل تجوز بان يكون الثاني زائدا على الاول ولو كان الوقف دارا على سكنى
شخص بعينه فعمارته على من له السكنى لانه هو المنتفع بها والغرم بالغنم
ولو ابى اي امتنع من له السكنى عن العمارة او عجز لفقره عمر الحاكم باجرتها
بان يؤجرها ويعمرها من الاجرة لابقاء الوقف فاذا عمرها ردها الى من له السكنى رعاية
لحقه ولا يجبر الممتنع عن العمارة لان فيه اتلاف ماله ولا تصح اجارة من له السكنى لانه
غير ناظر ولا مالك لكن الحاكم يؤجرها له او لغيره فيعمرها باجرتها بقدر ما يبقى على الصفة
التي وقفها الواقف ولا يزيد على ذلك الا برضا من له السكنى وان كان وقفا على الفقراء فكذلك
في رواية حتى لا يزيد على ما كانت عليه وفي رواية يجوز والاول اصح على ما ذكرنا وقال الاسروشني
في فصوله الموقوف عليهم لا يملكون اجارة الوقف قال الفقيه ابو جعفر ان كان الاجر
كله للموقوف عليه بان كان الاجارة لا يشركه في استحقاق الغلة غيره فحينئذ تجوز وهذا في
الدور والحوانيت واما الاراضي فان كان الواقف شرط تقديم العشر والخراج وسائر المؤن
فليس للموقوف عليه ان يؤاجرها واما اذا لم يشترط ذلك فيجب ان يجوز ويكون الخراج والمؤنة

عليه صرف القاضي نقضه بكسر النون اي ما انتقض من الوقف مثل الآجر والحجر والخشب
ونحوها الى عمارته اي الى عمارة الوقف ان احتاج الى ذلك والا اي وان لم يحتج
اليه حفظه للاحتياج اي لاجل الاحتياج في المستقبل والى الاحتياج لانه لا بد ٢
من العمارة فلا بد من بقيه فيصرفه في الحال ان احتاج اليه والا امسكه الى وقت الاحتياج كي
لا يتعذر عليه اوان الحاجة ولا يقسمه اي ولا يقسم القاضي النقض بين مستحقي
الوقف لانه ليس لهم حق في العين ولا في جزء منه وانما حقهم في المنافع فلا يصرف
اليهم غير حقهم وان تعذر اعادة عينه بيع وصرف ثمنه الى العمارة وان جعل
الواقف غلة الوقف لنفسه بان قال في كتابه يصرف الريع اليه مدة حياته
ثم من بعده الى فلان وفلان او على جهات عينها جاز ذلك عند ابي يوسف وعليه مشايخ
بلخ ترغيبا للناس في الوقف وقال محمد لا يجوز لان القربة بازالة الملك واشتراط
الغلة او بعضها لنفسه يمنع ذلك فكان باطلا وبه قال الشافعي وهلال الرازي
ولابي يوسف ما روي انه عم كان يأكل من ... ولا يحل ذلك الا باشتراطه فدل ذلك
على جوازه وعلى هذا الخلاف لو شرط الواقف ان يستبدل به ارضا اخرى اذا شاء
ولكن ... وتمامه ... كما انه لو شرط الواقف الخيار لنفسه ثلاثة ايام وفي الاجناس
اذا وقف على نفسه لا يجوز في قول محمد بن الحسن وقال ابو يوسف يجوز
وفيه ايضا لو قال ارضي صدقة موقوفة على نفسي كان الوقف باطلا
وكذلك لو قال صدقة موقوفة على ان غلتها لي ما عشت لا يجوز الوقف وكذلك

لو قال صدقة موقوفة على وعلى ولدى ونسلى الوقف باطل وفى المبسوط

وكذلك على هذا الخلاف اذا شرط الكل او شيئا منه لمدبريه او امهات

اولاده وفى الغاية اذا شرط الواقف ان يستبدل بارض الوقف ارضا اخرى

هل يجوز ذلك ام لا فقد نقل فى الفتاوى الصغرى عن السير الكبير ان

استبدال الوقف باطل الا رواية عن ابى يوسف وفى الخلاصة اذا شرط

فى اصل الوقف ان يستبدل به ارضا اخرى ان شاء ذلك فتكون وقفا

مكانها فالوقف والشرط جائزان عند ابى يوسف وكذا لو شرط ان

يبيعها ويستبدل بثمنها مكانها وعند محمد وهلال الوقف جائز والشرط

باطل وذكر الانصارى فى وقفه له الشرط لكن لا يبيعها الا باذن

الحاكم واذا مات الواقف ولم يبعها لا يجوز لمن وليها بعده بيعها ولو شرط ان يبيعها

ويجعل ثمنها للمساكين لم يجز هذا الشرط وفى الخلاصة ذكر الامام السرخسى فى

السير الكبير مسئلة ثم قال وهذا تبين خطأ من يجوز استبدال الوقف وفيه

ايضا وكان الشيخ الامام ظهير الدين يفتى بجواز الاستبدال ثم رجع عنه وفى

المنتقى عن محمد اذا صار الوقف بحال لا ينتفع به المساكين فللقاضى ان يبيعه و

يشترى بثمنه غيره وليس ذلك الا للقاضى او جعل الواقف الولاية اليه

اى المتولى على امور الوقف وهو الناظر عليها وهو جائز بالاجماع لان شرط الواقف

معتبر فيراعى غير ان عند محمد يسلمه ثم تكون له الولاية لان التسليم شرط

عنده وان لم يشترط لاحد فالولاية له عند ابي يوسف خلافا لمحمد وفي الاسعاف

عن وقف هلال اذا جعل ارضه صدقة موقوفة لله ابدا ولم يشترط الولاية لنفسه

ولا لغيره فالولاية للواقف اشترط ذلك اولم يشترطه ثم قال قال محمد في السير الكبير

فلا ولاية له الا ان يشترطها لنفسه وقيل هو جواب المسائل لا توقف الوقف الذي اشترط

الولاية لنفسه لو كان خائنا غير مامون على الوقف كالوصي اذا كان غير مامون ينزع منه

وان شرط الواقف في كتابه ان لا ينزع بينه كان ينزع للقاضي وكذا السلطان لانه شرط مخالف

لحكم الشرع فيبطل والله اعلم هذا فصل في بيان احكام المسجد والخان والمقبرة ونحوها

ومن بنى مسجدا لم يزل ملكه عنه حتى يفرزه عن ملكه

بطريقه اي بافراز طريقه من ملكه وياذن للناس بالصلوة فيه فاذا

صلى فيه اي المسجد واحد من الناس زال ملكه وهذا كله عند ابي حنيفة

ومحمد اما الافراز فلانه لا يخلص لله تعالى الا به واما الصلوة فيه فلانه يشترط التسليم

عندهما فاذا انه تقوم الصلوة فيه مقامه ويشترط فيه قضاء القاضي ولا التعليق

بالموت عند ابي حنيفة بخلاف الوقف ثم يكتفى بصلوة الواحد في رواية عن ابي حنيفة

و محمد وعنهما انه يشترط الصلوة بجماعة لانه لابد من التسليم وانما قيد بكونه سابلا ان كان

بلا اذان ولا اقامة لا يصير مسجدا ولو جعل له اماما ومؤذنا وهو رجل واحد فصلى فيه

باذان واقامة صار مسجدا اتفاقا وعند ابي يوسف يزول ملكه بمجرد قوله جعلته

مسجدا الا ان التسليم عنده ليس بشرط مضارا كالاعتاق وبه قالت الثلاثة الا احمد

واحد وفي رواية لم يشترط ذكر لفظ وقفت ولا يشترط عندنا ايضا بناؤه ومن جعل مسجدا
تحته سرداب بكسر السين وهو بيت تحت الارض المتر بيا معرب ويقال له
بالفارسية زير زمين او فوقه اي او فوق المسجد بيت وجعل بابه
الى الطريق وعزله عن ملكه او اتخذ وسط داره مسجدا او اذن للناس
بالدخول فيه اي في المسجد الذي اتخذه في وسط داره له اي لهذا الجاعل او المتخذ
بيعه اي بيع هذا المسجد في حياته ويورث عنه بعد موته لانه لم يخلص لبقاء
حق العبد فيه ومع بقاء حق العبد في اسفله او في اعلاه او في جوانبه محيطا به لا يتحقق
الخلوص فان قلت مسجد بيت المقدس تحته سرداب قلت السرداب فيه ليس بملوك
لاحد بل هو لمصالح المسجد حتى لو كان غيره مثله نقول بانه مسجد وعن ابي حنيفة رح
انه اجاز ان يكون الاسفل مسجدا والاعلى ملكا لان الاسفل اصل وهو يتابد ولم يجز
عكسه وعن محمد عكسه لان المسجد معظم ولا تعظيم اذا كان فوقه مستغل ومسكن
بخلاف العكس وعن ابي يوسف انه اجاز الوجهين حين قدم بغداد وراى ضيق
الاماكن وعن محمد مثله حين قدم الري وعن ابي يوسف ومحمد انه اذا اتخذ
وسط داره مسجدا صار مسجدا وان لم يعزل بابه الى الطريق لانه لما رضي بكونه مسجدا ولا
مسجد الا بالطريق دخل فيه الطريق ضرورة واو اتخذ ارضه مسجدا ليس له الرجوع
فيه ولا بيعه وكذا لا يورث عنه بخلاف الوقف عند ابي حنيفة رح حيث يرجع
فيه ما لم يحكم به الحاكم ومن بنى سقاية او خانا او رباطا لاهل القراءة

او جعل ارضه **مقبرة** للموتى لم يزل ملكه عنه اى عما ذكر من الاشياء **حتى**

اى ملك الباني ١٢

يحكم به حاكم عند ابى حنيفة وعند ابى يوسف يزول ملكه بالقول وعند

اى بما ذكر من السقاية ونحوها ١٢

محمد اذا استقى الناس من السقاية وسكنوا الخان والرباط ودفنوا فى المقبرة زال

ملكه عنها فكل واحد منهم بنى على اصله على ما بينا ثم لا فرق فى الانتفاع فى مثل

هذه الاشياء بين الغنى والفقير حتى جاز للكل النزول فى الخان والرباط والشرب

من السقاية والدفن فى المقبرة بخلاف الغلة حيث لا تجوز الا للفقراء وعلى

هذا الوقف حتى لو وقف ارضا لتصرف غلتها الى المحاويج او الى القراء او طلبة

العلم لا يصرف الى الغنى منهم ذكره فى المحيط **وان جعل شيئا من الطريق**

مسجدا صح معناه اذا بنى قوم مسجدا او احتاجوا الى مكان ليتسع فادخلوا

من الطريق فى المسجد وكان ذلك لا يضر باصحاب الطريق جاز وكذا اذا

ضاق المسجد على الناس وبجنبه ارض لرجل تؤخذ ارضه بالقيمة كرها

لما روى ان الصحابة رضى الله عنهم لما ضاق المسجد الحرام اخذوا ارضين بكره من اصحابها

بالقيمة وزادوا فى المسجد الحرام **كعكسه** اى كما يصح عكسه وهو ما اذا جعل فى

المسجد ممر للناس لتعارف اهل الامصار فى الجوامع وجاز لكل احد ان يمر فيه

حتى الكافر الا الجنب والحائض والنفساء لما عرف فى موضعه وليس لهم ان يدخلوا فيه الدواب

والله سبحانه وتعالى اعلم بالصواب واليه المآب

تم المجلد الثاني ويليه المجلد الثالث اوله كتاب البيوع